

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

Le
Congé Unilatéral

THÈSE POUR LE DOCTORAT

soutenue le 5 Juin 1912, à 1 heure 1/2 du soir

PAR

Aug. AGASSE

Lauréat de la Faculté libre de Lille

M. AMBROISE COLIN, *Président.*

M. MASSIGLI, }
M. BARTIN, } *Professeurs.*

[*Thèse Paris*]

ARRAS

IMPRIMERIE & LITHOGRAPHIE L. BIJARD & C^{ie}

77-79, Rue Méaulens, 77-79

1912

LE
CONGÉ UNILATÉRAL

Le Congé Unilatéral

Lauréat de la Faculté libre de Lille

ACAD.
LIBR. BAT.
1861

M. MASSIGLI, }
M. BARTIN, } *Professeurs.*

1912

La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses;
ces opinions doivent être considérées comme pro-
pres à leurs auteurs.

PRÉFACE

On pourra se demander pourquoi nous avons jeté notre dévolu sur ce sujet passablement ressassé déjà et qui, pour les profanes, ne présente partant qu'un intérêt médiocre.

Et cependant, le choix de ce sujet ni ne vient d'une détermination prise au vol, ni ne résulte du hasard d'un tiré au sort.

Observateur attentif et ému des conflits qui divisent le monde du travail, témoin des difficultés qui surgissent en l'absence d'une législation uniforme et parfois en l'absence de toute législation, il nous a plu de creuser, dans la mesure de nos faibles forces, l'un des problèmes à la fois juridiques et sociaux les plus discutés de l'heure présente : le congé unilatéral, c'est toute la question de la nature de l'acte de grève, rupture ou suspension du contrat de travail ; c'est l'examen de cette situation complexe de la mise à l'index de l'ouvrier ou de l'industrie ; c'est au fond des choses l'étude des délicats et multiples conflits que soulève, avec l'article 1382 (modernisé

sous la rubrique : abus du droit), le heurt des droits individuels coalisés contre le droit individuel tout court.

Et cette étude, en soi si vivante, nous sera de plus l'occasion d'une constatation, d'une démonstration. Depuis quelques années, la querelle des intérêts patronaux et ouvriers a provoqué, en l'absence d'une délimitation plus stricte des droits de chacun, la floraison d'une nombreuse jurisprudence. Arrêts et jugements se succèdent sans interruption.

Presque mensuellement ils nous découvrent le problème sous un aspect nouveau, ils l'éclaircissent d'un jour plus vif. Peu à peu, en effet, par une évolution lente mais continue, sous la poussée des événements et de l'opinion, devant l'insuffisance reconnue de la législation, la jurisprudence a élaboré tout un ensemble de décisions qui forment à l'heure actuelle le véritable code du travail. De cette évolution, nous ne manquerons pas de suivre la genèse.

De cette genèse se dégage l'impression bien nette du rôle considérable joué par nos tribunaux supérieurs appelés, sous la pression des faits, à résoudre les plus graves problèmes juridiques, économiques et sociaux, fruits amers de l'industrialisme contemporain, avec les éléments de solution totalement insuffisants d'un Code civil vetuste.

Eclairés par les exposés d'une doctrine vigoureuse et que ne trouble pas le souci d'une adaptation quand

même aux articles du code, ils tracent lentement mais surement sa voie au législateur de l'avenir.

Fréquemment, celui-ci se contentera de fixer dans un texte de loi le résumé de leurs conclusions.

Il nous a paru bon de constater, chemin faisant, ce rôle de législation secondaire dévolu à notre cour suprême. Le sujet, du reste, appelait une telle démonstration. Ce sujet, nous avons dû le restreindre à l'étude juridique de la grève et de ses succédanés. Heureux si nos efforts éclaircissent d'un peu de lumière le problème redoutable.

LE CONGÉ UNILATÉRAL

EXPOSÉ PRÉLIMINAIRE

Le congé unilatéral est un mode d'extinction spécial au louage de services contracté pour une durée indéterminée.

Déjà l'alinéa 1^{er} de l'article 1780 du Code civil reconnaissait implicitement aux parties la faculté de résilier unilatéralement cette convention : la loi de 1890 est venue confirmer et préciser cette possibilité de rupture *ad libitum* reconnue préalablement par la jurisprudence.

Les parties au contrat de travail à durée indéterminée sont donc libres d'y mettre fin à leur guise. Mais n'exagérons pas : fréquemment l'usage, la convention les obligent à un certain délai de prévenance. Le préavis efface ce que pareille manière d'agir pourrait avoir de brusquerie dommageable : pratique commode

aux uns et aux autres, il permet aux patrons d'éviter ou d'atténuer le contre-coup d'un départ subit, à même parfois de paralyser la marche d'une entreprise, et donne à l'ouvrier le moyen de trouver plus facilement à s'occuper ailleurs, sans perte de temps ni de salaire.

Mais la convention qui peut imposer le délai-congé peut aussi le supprimer là où il existait antérieurement. Il n'est pas besoin de convention ; le règlement d'atelier, expression de la seule volonté patronale, réserve de plus en plus au chef d'usine la faculté de renvoi immédiat, afin de rendre plus efficace et plus effectif l'exercice de son autorité : et d'autre part l'abondance de la main-d'œuvre permet au patron de suppléer sans peine aux défaillances. Cependant ce dernier ne saurait de sa seule volonté supprimer ou raccourcir le délai-congé au cours du contrat. Encore prendrait-il la précaution de prévenir formellement et par écrit l'employé de ses nouvelles intentions. La cour de cassation appelée à se prononcer au début de 1911 sur cette hypothèse l'a résolu négativement. Même la substitution du paiement hebdomadaire au paiement mensuel ne changerait rien à la longueur du délai de préavis. Elle n'aurait point d'autre résultat que de régler le point secondaire de l'époque du paiement, laissant subsister le contrat primitif en ce qui concerne le délai de préavis (1).

(1) *Mouvement social*, février 1911, p. 158.

A supposer que ni l'usage ni la convention n'interviennent, le contrat se maintient du consentement continu des deux facteurs; leur volonté unilatérale peut le briser. Ici non plus n'exagérons rien, car le droit de congé, comme du reste les autres droits, est limité dans son étendue, déterminé dans son objet. L'expression qui met fin au contrat de travail ne doit pas être celle d'une volonté déraisonnable ou malfaisante, l'acte posé ne doit pas relever d'une fantaisie extravagante ni d'une intention malhonnête.

La liberté de sortir du contrat n'a pas été accordée au patron et au travailleur pour la satisfaction de visées personnelles malsonnantes ni d'intentions nuisibles à leur co-contractant. En la proclamant, la loi a vu plus haut et plus juste; elle a voulu éviter l'asservissement des parties l'une à l'autre, leur procurer un moyen de se séparer dès que le demanderait un intérêt professionnel ou personnel recommandable. Détourner ce moyen légal du but visé par la loi pour le faire servir à la satisfaction de basses passions ou de mauvaises querelles, ce serait le dégrader, en abuser, en sortir pour rentrer dans le domaine de la liberté d'action qui est fautive dès qu'elle compromet, sans raison valable, les intérêts d'autrui.

C'est ce que la loi de 1890 est venue faire entendre bien timidement dans une phrase si peu explicite qu'elle est équivoque: « la résiliation du contrat par la volonté d'un seul des contractants peut donner lieu à des dom-

mages-intérêts ». Ce faisant, elle confirma le mouvement ébauché par certains arrêts de jurisprudence. (Cassation 17 Mai 1887. D. 87. 1, 410). Nous nous trouvons dès lors dans une situation double : d'une part le code fait de la rupture individuelle l'exercice d'un droit, mais par ailleurs il laisse entendre que l'usage de ce droit peut occasionner à son auteur des désagréments judiciaires et autres. Un esprit peu averti s'inquiétera de cette contradiction apparente : un droit ne peut constituer un acte répréhensible, une faute, ou il n'est plus un droit.

Ceci est exact : reste à savoir si le fait que nous ennoblissons de cette épithète est bien toujours un droit et si l'usage que l'on fait d'un droit ne peut le dénaturer et couvrir son essence légale d'un manteau d'injustice. Une tournure d'esprit que nous tenons des métaphysiciens de la partie nous fait considérer volontiers tous nos droits comme absolus en soi

En réalité, sous l'influence de la philosophie abstraite et dans l'intérêt d'une analyse scrupuleuse, certains docteurs se sont plu à dépouiller le droit de toute contingence, de toute considération d'origine, de milieu, d'étendue, de mode et d'usage, pour mieux en extérioriser l'idée. Ce faisant, on aboutit parfois à revêtir le droit d'un petit cachet d'absolutisme. Il suit de là que, la nature humaine aidant, les particuliers se sont volontiers laissés aller à une conception déviée et singulièrement exagérée. L'abstraction pénétrant dans la

pratique, on en est arrivé peu à peu à considérer comme légitime tout acte rentrant dans le cadre d'un droit, indépendamment, non seulement du préjudice que son usage peut causer aux tiers, mais même des intentions de l'auteur, du but poursuivi par lui hors des limites du droit : le pavillon couvrait la marchandise.

Il y a là une erreur fondamentale dont la démonstration nécessite un exposé de la théorie de l'abus du droit par quoi nous allons commencer.

CHAPITRE PREMIER

Esquisse de la théorie de l'abus du droit

SON UTILITÉ

La question de l'abus du droit est représentée à juste titre comme l'une des plus délicates et des plus complexes dans sa définition dans ses éléments. « Très moderne et très en vogue, la théorie de l'abus du droit semble s'être rencontrée à point pour tirer d'embarras bien des gens et donner un qualificatif à des actes que l'on sentait devoir combattre et condamner, tout en hésitant sous la forme de cette condamnation. » L'auteur de ces quelques pages se propose de rechercher quelle est son origine, comment elle s'est formée et chemin faisant, d'analyser quelques-unes des hypothèses les plus connues où l'on s'accorde pour en requérir l'application.

SON ORIGINE : L'ÉVOLUTION DES DROITS

Et d'abord, pour peu qu'on étudie un à un quelques droits à leur source, on est frappé d'une certaine relation et on s'aperçoit très vite que toute faculté érigée en droit, élevée par la loi ou la coutume à la qualité de droit, ne l'est pas, tant s'en faut, pour elle-même et indépendamment des contingences. La plupart des droits sont le fruit de l'évolution lente mais continue de la société, chacun des stades de cette évolution, chacune de ses phases est marquée par l'efflorescence d'un certain nombre de droits. De sorte que, on peut le dire, « le droit est un produit combiné du milieu, de l'époque et des idées ». Mais celles-ci varient, elles se façonnent, se modifient et se déforment au contact des événements ; de même varie l'opinion que les individus se font de leurs droits, de même se modifient leurs conceptions. La mentalité sociale élargit ou restreint le droit qu'elle a créé selon l'aspect nouveau dont il se pare à ses yeux, selon que, au courant de la vie, il continue ou non à demeurer conforme à l'idéal supérieur de justice qui domine et commande toute société organisée, selon qu'il demeure ou non utile à l'état social.

QUELQUES EXEMPLES

L'étendue de tout droit, son contenu comme ses limites sont donc déterminés par l'état social qui le crée ; sa fortune suit celle de cet état dont la permanence, le développement, l'intensité influent directement sur lui, tout comme la dégénérescence et la disparition de cet état. C'est ainsi que l'ancien régime a provoqué la reconnaissance de quantité de droits régaliens, seigneuriaux et autres, lesquels ont fleuri et se sont développés jusqu'au xv^e siècle pour décroître, puis disparaître un à un, rejetés par une mentalité sociale à laquelle ils ne correspondaient plus. Dans les temps modernes, la Révolution a occasionné la floraison éphémère d'une kyrielle de droits nouveaux, lesquels se modifiaient presque annuellement, passant par les phases les plus diverses d'une agitation désordonnée, pour s'abîmer définitivement dès que la société retrouva un équilibre plus normal, une assiette plus stable.

LE DROIT DE COALITION

Et tout récemment, qu'est-ce qui provoqua la reconnaissance du droit de coalition ? L'évolution de la société placée nouvellement sous le régime de la grande industrie.

Les ouvriers et artisans, commençant à affluer vers

certaines agglomérations dans l'espoir d'un travail plus rémunérateur ou plus facile, se trouvaient sans autre droit que celui de déférer individuellement leurs désirs et leurs observations à un patronat puissant, souvent anonyme et par suite irresponsable. Incapables de traiter d'égal à égal avec ce patronat, ils devaient se plier, sans morigéner à ses conditions, car les bras ne manquaient pas. Il devint urgent de reconnaître à des gens, dont l'isolement faisait toute la faiblesse, la faculté officielle de se concerter pour voir ensemble aux moyens d'améliorer leur sort. L'innovation était juste, elle était aussi plus qu'utile, indispensable si l'on voulait maintenir la classe ouvrière dans les limites de la légalité (1), limites qui devenaient inharmoniques et trop étroites en face de cette nouvelle situation et des besoins qu'elle suscitait.

Impérieusement commandé par une mentalité, par un état d'âme que décelèrent les manifestations préliminaires, le droit de coalition s'imposait. Mais la même mentalité sociale qui imposait la réforme, ordonnait aussi la stricte limitation du droit nouvellement éclos. Les articles 414, 415 et 416 (Code pénal) déterminèrent cette réglementation ; 416 succomba sous le coup de l'évolution des idées ; 414 et 415 pourraient bien,

(1) La grève des imprimeurs de Paris en 1862, leur condamnation malgré l'éloquente plaidoyerie de Berryer en sont un témoignage éloquent.

eux aussi, disparaître dans un avenir rapproché sous la même poussée.

Le droit une fois conçu et proclamé n'est donc pas fixé définitivement en une formule rigide ; il n'est pas délimité à tout jamais et condamné à rester tel. Il subit l'effet direct des fluctuations d'idées, il vit de la vie sociale qui l'anime et en subit les impulsions comme les contre-coups, il en ressent les effets immédiats, et son contenu comme ses frontières sont en rapport direct de la mentalité du milieu qui l'a créé.

LE DROIT DE CONGÉ

Nous ne saurions mieux proposer comme exemple de l'évolution des droits, sous l'influence du milieu de l'époque et des idées, qu'une étude des déductions tirées peu à peu de l'article 1780 c. c. Inscrit au code par une sorte de réminiscence et comme pour écarter désormais toute idée de lien féodal et perpétuel entre employeur et employé, cet article resta sans application tant que patrons et ouvriers, mangeant à la même table, vécurent de la même vie.

Advint le machinisme ; ce fut un bouleversement de la situation économique et sociale. Finie la distribution classique des travailleurs par catégories ; fini le long apprentissage, l'emploi de la machine ne nécessite pas de compétence particulière ; mais fini aussi le travail par petits groupes familiaux. Désormais réunis

en grand nombre dans de sombres usines par une sorte de concentration qui va s'accroissant (1), les ouvriers connaissent à peine leur patron. Et encore le connaîtraient-ils, leurs relations subissent quand même l'effet de l'instabilité *industrielle* qui est l'une des caractéristiques du siècle, de l'ardeur des luttes économiques et partant de cette soif de produire toujours au coût de revient le plus bas afin de vaincre la concurrence. Leurs rapports se ressentent des soubresauts désordonnés que provoquent, dans une course éperdue vers le progrès, encore et toujours ces périodes alternantes d'activité industrielle ou de crises économiques. Mal équilibrés, tôt conclus, tôt résiliés, leurs contrats reflètent fatalement cette vie... à la vapeur.

L'apparition de la grande industrie eut, comme première conséquence, la réalisation fréquente du droit de

(1) La concentration industrielle s'accroît tous les jours tant en France qu'à l'étranger. Les résultats statistiques du recensement de 1906 nous apprennent en effet, que les établissements de 1 à 10 employés en occupaient 1.134.000 en 1896 et 1.188.000 en 1906 ; ceux de 11 à 100 en occupaient 853.000 en 1896 et 1.026.000 en 1906 ; ceux de plus de 100, 1.124.000 en 1896 et 1.542.000 en 1906.

Pendant ce laps de temps, l'augmentation du nombre des ouvriers a donc été de 645 000, et les établissements occupant de 1 à 10 salariés n'ont absorbé sur ce nombre que 53.000 unités.

D'autre part, les établissements occupant de 101 à 200 salariés sont passés de 2.040 en 1896 à 2.555 en 1906 ; ceux en occupant de 201 à 500 sont passés de 1.152 en 1896 à 1.437 en 1906, ceux occupant de 501 à 1.000, de 200 en 1896 sont passés à 412 en 1906 et la proportion de cette concentration est pour ainsi dire constante.

congé, l'article 1780 entra en exercice. Bientôt son usage multiplié fit reconnaître certaines défauts ; celles-ci provoquèrent un courant d'opinion. On sentit que certains renvois injustifiés et injustifiables avaient d'odieusement préjudiciable, d'inéquitable, d'injuste. Mises en éveil, doctrine et jurisprudence procédèrent à une analyse plus scrupuleuse de cet article passé aux premières loges.

L'objectif poursuivi par le législateur apparut en pleine lumière. Bien vite, on proclama les règles de justice sociale qui devaient présider à l'application du droit de congé. Avant même la loi de 1890, quelques arrêts (1) condamnèrent l'intention de nuire dans la rupture du contrat : la théorie de l'abus du droit de congé faisait son apparition.

Puis la loi de 1890 vint préciser le sens de l'art. 1780 et appuyer en la confirmant l'interprétation qu'avaient ébauchée certains arrêts de jurisprudence. « Le louage de services peut toujours cesser par la volonté de l'une des parties. Néanmoins l'usage du droit de conge peut donner lieu à des dommages-intérêts. » Expression vague et incolore dont nous verrons ailleurs les conséquences.

Depuis lors, la jurisprudence interprétant et élargissant, sous la poussée continue de l'opinion publique, l'idée dont le principe se trouve affirmé dans la loi de

(1) Cassation, 17 mai 1887, S., 87, 1, 378.

1890, a resserré de plus en plus en des limites étroites le droit de libre congé, jusqu'à subordonner petit à petit son exercice à l'existence démontrée de justes motifs de rupture. Si bien qu'à l'heure actuelle, le point de départ apparaît si lointain et si minuscule, qu'on peut dire de l'action de nos tribunaux que c'est un véritable rôle de législation qu'ils ont entrepris et mené à bien, sous le couvert des principes généraux d'équité et de justice, sous couvert aussi de cet article 1780 dont l'expression est si peu nette qu'on a pu lui faire dire toute autre chose.

Ces considérations étant exposées, nous proposerions volontiers comme formule synthétique de ce qui précède la conclusion suivante : les droits n'ont rien d'absolu en soi. Sensibles aux fluctuations du milieu, au courant des idées, à l'influence des événements économiques et sociaux, ils suivent l'évolution de la mentalité qui les a produits.

EN QUOI CONSISTE L'ABUS DU DROIT : DIFFICULTÉS

Ceci posé, et étant établie l'origine des droits en général, étant reconnue leur psychologie, étant admis leur caractère limité, l'expression abus du droit désigne au sens large tout usage d'un droit qui sort des limites prévues à son exercice par le législateur ou son interprète lors de la proclamation du droit ou plus tard au contact des faits. L'abus du droit est un acte

qui se réfère à un droit, qui se réclame d'un droit, sans que celui-ci puisse le couvrir, parce que son objectif ne rentre pas dans le cadre prévu à l'usage du droit, parce que son exercice est entaché d'injustice, d'illégalité.

On peut juger par là du rôle important que joue l'intention personnelle de l'auteur de l'acte dans la question de l'abus du droit. C'est elle, c'est le dessein poursuivi par l'auteur d'un acte qui vicie la nature de cet acte, lorsqu'il ne rentre plus dans l'objectif prévu à l'usage du droit; c'est lui qui provoque ce qu'on est convenu d'appeler un abus.

Mais par le fait même qu'il quitte l'orbe d'un droit, qu'il le dépasse, l'acte ne se range plus sous son étiquette, il rentre dans la catégorie de ceux dont l'exécution est simplement licite et que la loi n'a pas érigés en droits positifs. Ces actes là s'autorisent du grand principe de la liberté et sont couverts par lui; mais ils ne le sont que dans la mesure où ils se combinent avec le respect de la liberté d'autrui et de ses intérêts. Procédant du droit général d'user de la liberté, ils ne sont licites que tant qu'ils ne s'opposent pas à l'activité des tiers, tant qu'ils ne la contrarient pas; leur légalité est subordonnée aux résultats que prétend en tirer leur auteur et aux moyens qu'il prétend employer pour les accomplir.

En ce sens il est devenu banal de le constater, l'expression abus du droit n'est pas heureuse; il existe en-

tre les deux termes ainsi accolés une antinomie directe. On conçoit mal que l'exercice d'un droit puisse constituer un abus, d'où une faute, et comme dit très judicieusement M. Planiol, le droit finit là où commence l'abus. La chose cependant s'explique. A force de transporter, dans la pratique, l'idée théorique de droit absolu, on l'en a imprégnée, il en est résulté comme une déformation du jugement. Pour redresser celui-ci, plutôt que d'en revenir simplement aux principes originaires qui comportent moins d'abstraction, plutôt que de revenir à cette considération du droit limité dans son origine et dans le cercle de son évolution, on a pris le procédé indirect, on a imaginé, élaboré peu à peu la théorie de l'abus du droit.

Cette théorie peut s'exposer de la façon suivante : les actes licites que l'homme accomplit se distribuent en deux catégories, l'une rangée sous le couvert du droit général reconnu à tous d'user de la liberté et régie en conséquence, l'autre composée de facultés élevées par la loi positive à la dignité de droits. Les actes licites compris sous cette seconde étiquette ont leur matérialité, leur contenu, si l'on peut dire, déterminé par la charte de reconnaissance, et précisé par l'interprétation des tribunaux. Qu'un individu accomplisse l'acte érigé en droit ; s'il l'exécute par des moyens et avec une intention se rapprochant de la destination sociale affectée à cet acte, il use de son droit au sens absolu du mot, au sens qu'entendaient les Romains quand

ils employaient l'adage : *Qui suo jure utitur neminem lædit* (1) et ce faisant il use du droit dans les limites légales, les conséquences fâcheuses que son exercice pourrait avoir pour les tiers ne sauraient porter obstacle à cet usage.

Mais si, au contraire, l'individu qui pose cet acte le fait servir à la satisfaction de visées personnelles, s'il le détourne du but légal, de l'objet que lui assignait le législateur, si les modes d'exécution qu'il met en œuvre sont répréhensibles, si en un mot il dissimule le caractère propre de l'acte, son essence, qui est du droit, sous le manteau d'intentions personnelles perverses, il en abuse et l'acte accompli dans de telles conditions tombe sous la rubrique « abus du droit ». La liste est longue et diverse des actes que renferme cette rubrique et la distinction bien délicate parfois à établir des faits répréhensibles et de ceux qui cotoyent la limite des droits. Car si, théoriquement, la séparation est nette et franche, pratiquement il manque un critérium.

Aussi la vie économique-sociale nous révèle-t-elle toute une fourmilière d'événements qui sont susceptibles

(1) On s'est beaucoup servi de cet adage pour justifier la théorie de l'exercice licite des droits indépendamment des conséquences qui peuvent en résulter pour les tiers ; l'individualisme issu de la révolution française, lui a donné un regain de notoriété et d'éclat ; Waldeck-Rousseau lui-même est parti de ce principe dans l'énoncé de la formule célèbre, reprise depuis à satiété : le droit d'un seul ouvrier à travailler est aussi sacré que celui de 99 autres à faire grève. On s'est moins préoccupé de rechercher le sens exact de la maxime.

d'être rangés dans l'une ou l'autre de ces catégories, selon l'intention de celui qui les pose. Or, les intentions ne sont pas toujours perceptibles.

L'exemple le plus typique nous est fourni par la mise à l'index ou en interdit (1).

LA MISE A L'INDEX — DE L'USINE — DE L'OUVRIER
HYPOTHÈSES PRATIQUES

En principe autorisée depuis la suppression de l'article 416 par la loi de 1884, la mise à l'index, soit de l'usine, soit de l'ouvrier, donne lieu à de fréquentes difficultés. Le syndicat qui prend une telle mesure doit être à même de la couvrir d'un intérêt professionnel évident, sinon il s'expose à de graves mécomptes pour avoir détourné l'usage d'un droit du but que lui affecte la loi.

Tout d'abord, l'interdiction demeure un délit (quel qu'en soit l'objet, quels qu'en soient les motifs), dès que les moyens employés pour la rendre effective procèdent des art. 414 et 415 du code pénal et s'appellent violences, voies de fait, menaces ou manœuvres frauduleuses.

(1) On appelle ainsi soit la défense faite par un syndicat à ses membres de travailler chez un patron sous peine d'exclusion, soit la défense faite au patron d'employer un ouvrier sous peine de désertion de ses ateliers par les syndiqués.

Hors ces faits qui modifient la nature de l'acte, toute décision ayant pour but d'écarter les ouvriers d'une usine, d'un atelier, doit procéder d'un intérêt strictement professionnel, être exempte de toute malveillance à l'égard du patron et dans l'état actuel des textes ne s'adresser qu'aux seuls syndiqués.

Ici apparaît la difficulté, car ces derniers ne sont encore chez nous qu'une infime minorité (1), et toute décision entendue d'eux seuls risquerait de rester inefficace. Les syndicats, lorsqu'ils rendront cet arrêt, seront donc portés à lui donner la plus grande publicité, plus, à faire pression sur les non-syndiqués pour les décider à suivre le mouvement : c'est de l'attitude de ces derniers, bien souvent, que dépend la victoire. Peut-on, en droit, ne pas leur reconnaître cette faculté d'action, lorsqu'ils l'emploient dans un intérêt professionnel indéniable, quand il s'agit par exemple d'un patron qui ne respecte pas le tarif élaboré entre syndicats patronaux et ouvriers ? Ce faisant, sortent-ils des

(1) Le syndicalisme français en est encore à la période de convulsions ; il cherche sa voie, surtout le syndicalisme urbain. Au début de 1911, les syndicats ouvriers étaient 5.325, leurs adhérents, 1.029.238 contre 5.260 et 977.350 au début de 1910. Le progrès est très lent, embarrassé de violences et de sabotages qui nuisent à son développement. Cependant, sur le chiffre de un million de syndiqués, la Confédération générale du Travail en groupe à peine 350.000. Les syndicats agricoles ont la poussée plus vigoureuse : de 813.000 membres en 1910, ils sont montés à 912.000 en 1911.

limites fixées à leur activité par la loi de 1884 ? Il serait bien difficile de l'affirmer. Et cependant la jurisprudence les condamne dans ce cas, en partant du principe : que toute action envisageant les non-syndiqués est répréhensible de la part du syndicat ; ces derniers sont restés à l'écart, préférant, dit-on, leur liberté aux avantages que leur offrait la collectivité professionnelle ; ils ne sont donc pas les sujets du syndicat et ce dernier doit respecter leur liberté. Le syndicat, en effet, est lié aux syndiqués par un contrat tacite. En échange de certains avantages, il leur demande des engagements et, comme à tout débiteur, il peut, l'heure venue, leur faire sommation par affiches ou autrement d'avoir à s'exécuter. Mais il n'a aucun moyen légal d'atteindre les non-syndiqués avec lesquels il est sans rapports officiels, à qui il ne doit aucune protection et qui ne lui ont promis ni foi ni hommage.

Ainsi nos tribunaux considèrent comme une incitation (1), un ordre indirect, une menace voilée, le moindre appel à la solidarité professionnelle. Et pourtant, syndiqués et non-syndiqués font partie d'une même corporation, ils ont les mêmes intérêts, le syndicat est le représentant légal de ces intérêts, et il ne pourrait pas, même dans le but d'une défense victorieuse de la situation de ses seuls commettants, rappeler à la notion du devoir social l'ensemble des membres de la

(1) Cour de Paris, 5 février, D. 1901, 2. 427. Cour de Douai, 7 mai 1902, D. 1903, 2. 233.

profession. De leur attitude dépend cependant le succès ou l'échec des mesures prises par lui dans l'intérêt général !

Au point de développement où en sont nos syndicats, il faut reconnaître que pareille prétention équivaut à une confiscation détournée de l'arme de guerre qu'est l'interdiction, au moins dans bien des cas.

Et n'est-ce pas porter jusqu'à l'exagération, le respect des libertés individuelles, que de voir dans cet appel à la solidarité, ou plutôt dans ce rappel d'un grand devoir moral une atteinte à la liberté des ouvriers pris en particulier. Il est d'autres causes pour lesquelles nos tribunaux ne s'embarrassent pas de pareils scrupules. D'autre part, c'est vraiment trop d'égards pour l'article 7 de la loi de 1884, dont l'esprit se trouve dépassé. Voilà bien un abus du droit à rebours et qui nous donne l'occasion de rappeler la fameuse maxime *summum jùs, summa injuria*. La jurisprudence ici comme ailleurs applique strictement le point de vue individualiste du Code et, dans la plupart des rencontres entre l'intérêt collectif et l'intérêt personnel, dans la plupart des conflits de droits, elle accorde le pas à l'individu sur la collectivité, comme si le légitime intérêt de tous ne devait pas prévaloir sur l'intérêt d'un seul. Nous reviendrons sur cette question à propos du droit de grève.

L'hypothèse la plus délicate est encore celle de la mise à l'index d'un ouvrier. Elle peut se présenter à la suite de diverses circonstances, soit qu'il s'agisse

d'un individu travaillant au-dessous du tarif ou d'un non-syndiqué qui refuse de céder aux sollicitations syndicales, d'un conflit entre syndicat et syndiqué, ou d'un ouvrier non-syndiqué employé dans une maison interdite (1).

Dans ces différentes situations, la mise à l'index crée des difficultés, sauf dans le premier cas où l'intérêt professionnel général est trop apparent pour que l'on puisse prétendre à l'abus du droit. En effet, dans l'hypothèse de l'ouvrier qui travaille en dessous du tarif syndical, si le syndicat laisse faire, il sera bientôt débordé et le patron se procurera facilement de la main d'œuvre au rabais : intérêt professionnel et puissance morale du syndicat seraient compromis. Le droit est bien employé dans le but que lui assigne la loi, le syndicat ne saurait être condamné.

Restent les trois autres hypothèses. Refusant de reconnaître en aucune d'elles un intérêt professionnel véritable ou suffisant, la jurisprudence considère comme abusant du droit de mise à l'index tout syndicat qui les met en pratique (2).

(1) Cassation, Chambre des Requêtes, 25 janvier 1905, D. 105, 1, 153, note de M. Planiol. — Le Havre, 26 octobre 1894 (*Bull. off. Tr.*, 95, p. 190). — Tribunal civil Lyon, 16 décembre 1896. — Semaine sociale de France, Bordeaux, 1909, p. 167. — Chambéry, 14 mars 1893, D. 93, 2, 191. — Lyon, 2 mars 1894, D. 1894, 2, 305. — Cassation, 22 juin 1892, 1, 449. — Tribunal civil Seine, 4 juillet 1895, D. 1895, 2, 312. — Paris, 31 mars 1896, D. 1896, D. 2, 184.

(2) La situation des ouvriers non-syndiqués, pourchassés d'atelier

En doctrine les avis se partagent suivant les tendances. La mesure d'autorité prise par un syndicat contre l'un de ses membres peu respectueux des décisions votées paraît bien ratifiée par la loi de 1884, l'intérêt moral est évident ; le syndicat s'il est débonnaire risque de voir se multiplier les cas semblables. Sans doute, l'interdiction est une *ultima ratio* ; n'est-ce pas parfois le seul moyen efficace ?

Quant à l'ouvrier non-syndiqué qui refuse de quitter une maison interdite, son cas nous ramène au conflit de droits dont nous parlions plus haut. La mesure est professionnelle (à condition que l'usine interdite l'ait été par mesure d'intérêt professionnel) de l'avis de ceux qui font prévaloir l'intérêt général sur l'intérêt particulier et qui interprètent l'article 3 au sens large. Mais en présence des textes actuels, l'article 7 s'applique, le syndicat a dépassé ses droits ; de même dans la dernière hypothèse. D'aucuns, et nous en sommes, considèrent la profession comme constituant, elle aussi, une société dont le syndicat est l'organe attitré, tout désigné pour englober les membres et tous les

en atelier dans certaines professions où les syndiqués commencent à devenir le nombre, se rapproche sensiblement de celle des usiniers qui se refusent à faire partie des cartels et auxquels ces derniers rendent la position intenable à coup de baisse de tarifs. Une différence cependant : il semble bien que les syndicats, du moins ceux qui poursuivent un but vraiment professionnel, puissent invoquer une excuse plus valable que celle de la recherche d'un accroissement de bénéfices.

membres de la profession. Pour atteindre ce résultat, le syndicat pourrait user vis à-vis des indifférents de moyens même coercitifs, telle la mise à l'index, à condition pour lui de réparer tout dommage injustement causé, à condition de plus, et ceci est essentiel, qu'il justifie cette prétention par des compensations réelles et considérables. Si le syndicat, dans un but d'intérêt supérieur et corporatif, désire que les individus pris en particulier renoncent en sa faveur à une partie de leurs droits individuels, encore faut-il qu'il leur offre en compensation des avantages décisifs. Mais dès qu'il présente ces avantages, nous serions portés à lui reconnaître le droit d'action sur les individus rentrant dans la profession, lorsque l'intérêt professionnel général est en jeu, et qu'il reste, ce faisant, dans les limites de l'équité, prêt à réparation et capable de le faire dès qu'il s'est trompé. Nous nous en voudrions de ne pas signaler à ce sujet les attendus et considérants du jugement célèbre du tribunal civil de Toulouse, qui accueillit et reconnut fondée la mise à l'index prononcée par le syndicat des médecins de cette ville contre deux confrères étrangers au syndicat. Ces messieurs avaient accepté de passer un compromis avec une société de secours mutuels au-dessous du tarif fixé par le syndicat (juin 1908).

Attendu, dit le jugement (1)

(1) *Mouvement Social*, février 1909.

« que les défenseurs soutiennent que, préoccupés uniquement de la dignité du corps médical et de l'intérêt des mutualistes eux-mêmes, dans la campagne qu'ils ont entreprise auprès des sociétés de secours mutuels, pour leur faire partager leurs vues en ce qui concerne le relèvement des honoraires et la liberté du choix du médecin, avec reconnaissance du syndicat, ils n'ont poursuivi que la défense des intérêts généraux de la profession, au sens de la loi du 30 novembre 1892 (art. 13), laquelle pressentant la possibilité des conflits analogues à celui d'aujourd'hui, entre médecins et sociétés de secours mutuels, a étendu à la profession médicale le bénéfice de la loi du 21 mars 1884 sur les syndicats ;... qu'ils n'ont eu en la circonstance d'autre souci ou préoccupation que d'empêcher, par une mesure utile, nécessaire et légitime, comme la mise à l'index des dissidents, la défection de s'établir dans les rangs des médecins et de compromettre l'autorité morale des syndicats, gardiens des règles professionnelles, en même temps que la garantie que présente entre syndiqués et non-syndiqués l'entente confraternelle, laquelle condamne l'isolement de celui qui, sous couleur d'indépendance ou pour tout autre motif, se tient à l'écart ou lutte contre des décisions mûrement étudiées et réfléchies. »

A l'inverse, le tribunal civil de Millau, en mars 1911, condamnait à de forts dommages-intérêts (1.600 francs) le syndicat des gantiers de cette ville, dans les cir-

constances suivantes : plusieurs ouvriers d'une fabrique de gants avaient manifesté à leur patron la volonté de ne travailler qu'avec des ouvriers syndiqués, c'était leur droit. Un seul dans l'établissement s'était montré récalcitrant. Néanmoins, il avait fini par adhérer au syndicat. Mis en demeure de payer une amende de 20 fr. pour son hésitation, il reprit sa liberté. Sous le coup de menaces de grève, le patron le renvoya. L'ouvrier attaqua le syndicat et obtint gain de cause, à juste titre (1).

(1) Sur appel, la Cour de Montpellier vient de confirmer le jugement du tribunal de Millau, en élevant l'indemnité à 3.000 fr. Les considérants valent d'être cités :

« Attendu qu'il est constant au procès qu'en exigeant du patron le renvoi de leur camarade Fournier, les défendeurs n'ont pas agi dans un intérêt professionnel pour la défense des droits de leur corporation ;

« Qu'ils ont obtenu ce renvoi en menaçant leur patron d'une grève générale des ouvriers de l'atelier, uniquement parce que ledit Fournier n'était pas syndiqué ;

« Que cela faisant, les appelants ont directement porté atteinte à la liberté individuelle de leur camarade et à son droit absolu de rester étranger au syndicat, droit proclamé par l'article 7 de la loi de 1884 ;

« Qu'ils ont pu, en procédant ainsi, poursuivre un intérêt syndicaliste, mais qu'il est certain qu'ils n'ont pas agi dans un intérêt professionnel ;

« Qu'ils ont employé à son égard des procédés vexatoires et inspirés par un esprit de vengeance et d'animosité personnelle, en lui enlevant les seuls moyens dont il disposait pour subvenir à ses besoins et à ceux de sa famille... »

La Cour distingue « l'intérêt syndicaliste », fait de haines et de

Que le syndicat s'efforce d'englober la totalité des ressortissants d'une profession, la chose est normale, il agit dans la limite de ses attributions et en conformité avec son objectif. Personne ne contestera que, plus il possède la puissance du nombre, plus il peut prétendre représenter l'élément ouvrier, et plus ses revendications auront de poids et seront considérées. Ce faisant, le syndicat de Millau agissait donc dans un intérêt professionnel immédiat. Nous ne lui ferions donc pas un crime de mettre en interdit l'ouvrier qui refuse d'adhérer au syndicat dès que cette décision procède d'un intérêt professionnel sérieux. Mais s'il agit par pure vengeance, et en l'espèce son geste présentait un caractère de basse mesquinerie, il est coupable, parce qu'il sort de son but et quitte le domaine du droit. Partant d'autres principes, nous aboutissons aux conclusions de la jurisprudence sur ce point spécial.

Dans l'ensemble, le fond du problème est de décider lequel doit l'emporter, de l'intérêt individuel mal compris ou de l'intérêt collectif. Cet intérêt ne trouve pas encore son expression dans la loi, le législateur de 1810 qui nous régit encore eût été bien en peine d'envisager un tel sujet. Mais, à cette heure, la réforme est nécessaire.

violences (dont s'est inspiré le syndicat), de l'intérêt professionnel véritable dont il eût dû s'inspirer et qui procède d'une toute autre notion de la justice individuelle et sociale.

Toutefois, et c'est une réserve, on reconnaîtrait difficilement à un syndicat poitrinaire, incapable de rendre aux membres de la profession les services qu'ils sont en droit d'attendre, le droit d'exiger d'eux le gros sacrifice de leur liberté. Car, dans ce cas, la compensation fait défaut.

On peut en juger par ces exemples, la pratique de l'abus du droit, embarrassante en elle-même, se complique fréquemment de questions de conflits de droits, ce qui ne facilite pas la solution.

CHAPITRE II

Le délai-congé et l'abus du droit

1^o. EXPOSÉ DOCTRINAL

En matière de congé unilatéral (1), l'application de la théorie de l'abus du droit soulève des problèmes tout aussi délicats et complexes. Patrons et ouvriers peuvent, aux termes de l'article 1780 c.c., rompre tout contrat de travail dès qu'un intérêt personnel ou professionnel légitime les y engage, ceci pour ne pas contrarier ces intérêts par la persistance d'un lien pesant et souverainement incommode. Mais là s'arrête, avons-nous dit, la

(1) Nous n'envisageons pas ici le cas de l'ouvrier ou du patron qui donne congé au mépris d'un accord particulier ou en contravention avec les règles admises par l'usage des lieux; l'un et l'autre sont condamnables à priori, d'après les règles ordinaires du droit. Seul, nous intéressons ici le cas de celui qui, tout en respectant les délais d'usage, s'il en existe, exerce en déclarant congé le droit prévu par l'article 1780, mais le dépasse et en abuse en le détournant de son objectif social.

faculté de congé. L'ouvrier ou le patron qui rompt le contrat sans que l'un ou l'autre de ces intérêts soit en jeu, sans pouvoir arguer de raisons plausibles ni équitables, celui-la reprend bien sa liberté, l'article 1780 lui en fait un droit strict. Mais il est susceptible de la payer de dommages-intérêts correspondant au préjudice qu'il a pu causer. Ce faisant, en effet, il a dépassé son droit; il en a mésusé en le détournant de son objectif social pour la satisfaction d'intentions personnelles criticables..

Car la partie qui met fin au contrat laisse presque toujours son partenaire dans l'embarras; elle lui cause un dommage qui, s'il est injustifiable (à moins de motifs personnels légitimes), tombe, à notre avis, sous le coup de l'article 1382.

THÉORIE APPERT

Tout le monde n'est pas d'accord pour reconnaître qu'il y ait vraiment dans ce cas abus du droit. Certains regardent le droit de congé comme un droit absolu dont l'usage, quelle que soit l'hypothèse, donnerait lieu à des dommages-intérêts envers la partie remerciée au prorata du préjudice subi. Bien loin qu'il s'agisse d'un abus du droit, il y aurait simplement usage d'un droit comportant aux dépens de la partie active un risque à supporter.

Il est bon de le rappeler, l'interprétation de l'article 1780, considéré comme une pâle et équivoque application de 1382, admise cependant et par la jurisprudence et par presque toute la doctrine, a été elle aussi controversée. M. Appert, dans une note au Sirey (Sirey 1899, 1, 33), prétend que cet article, loin de réserver la responsabilité de l'auteur d'une rupture inéquitable, crée au contraire un nouveau risque professionnel à la charge du chef d'entreprise, de telle sorte que, si celui-ci renvoie un ouvrier, il lui devra une indemnité d'un caractère forfaitaire, encore ne serait-il nullement fautif, ce faisant ; encore son acte serait-il pleinement justifié, (par exemple son industrie venant à baisser, il est obligé de réduire son personnel). Même dans cette hypothèse il devrait une indemnité. En exprimant cette idée que des dommages-intérêts peuvent être dus, l'article 1780 aurait envisagé non pas l'hypothèse d'une faute, mais celle d'un risque, risque dont la profession, représentée par le patron, assumerait la charge.

THÉORIE GÉNÉRALEMENT ADMISE

Telle n'est pas notre façon de voir, quoique, il faut le reconnaître, la rédaction insuffisante de l'article 1780 légitime cette interprétation. Le législateur, à notre sens, a voulu faire du congé, même brusquement déclaré, un droit pour les parties au contrat de travail à

durée indéterminée, mais un droit limité dans ses causes et dans son étendue. La jurisprudence et l'immense majorité de la doctrine ont adopté cette opinion et compris de la sorte l'article 1780. Il nous semble bien reconnaître, dans certains usages abusifs du droit de congé, les caractères de l'abus du droit, étant exposée la théorie de l'abus du droit et connu l'intérêt social qui fit proclamer la liberté de congé. Sans doute, le droit de rupture est resté bien indéfini, ses limites ne sont pas tracées par la loi spéciale qui l'a proclamé. Mais à défaut interviennent les principes généraux qui gouvernent toute société et qui décident du sens et de l'étendue des lois spéciales : les principes de l'utilité sociale et de la justice qui président aux destinées de toute société organisée.

Nous entendons le reproche d'arbitraire et de pouvoir illimité laissé aux tribunaux par cette théorie ; leur rôle d'interprétation devient un rôle de législation. Pourquoi donc le législateur, qui reconnaît la nécessité d'un droit nouveau approprié à une situation nouvelle, ne délimite-t-il pas mieux ce droit au regard de cette nécessité. La faute en est à lui.

LA JURISPRUDENCE ET LE DÉLAI-CONGÉ

En présence de textes insuffisants et imprécis, et après quelques velléités d'une application rigoureuse,

exagérée, inéquitable même parce que contraire à l'esprit de justice, du droit de congé considéré comme absolu, notre jurisprudence s'est ressaisie. Depuis vingt ans, peut-on dire, c'est une marche ascendante qu'elle poursuit vers l'analyse de plus en plus scrupuleuse des causes de rupture. Ce fut d'abord l'intention de nuire, manifestée clairement dans le congé qu'elle condamna. Puis, peu à peu, sous l'influence de l'évolution des idées mise en lumière par une doctrine prévoyante, elle tendit à accorder à la victime, sur sa demande, des dommages-intérêts dès que l'auteur du congé, interrogé, ne pourrait prouver par ses explications l'intérêt professionnel ou personnel en cause, ne saurait justifier sa décision de motifs légitimes. Actuellement, l'arbitraire chez l'auteur du congé est puni dès qu'il cause préjudice, et toute rupture du contrat à durée indéterminée doit procéder, pour être reçue en justice, d'une faute du co-contractant ou d'un intérêt légitime professionnel ou personnel de l'auteur de l'acte.

LA QUESTION DE LA PREUVE

Mais, reproche-t-on souvent, la victime doit établir le fait et du préjudice subi par elle et de la faute commise par l'autre partie. Ceci fera fréquemment échouer son action. En réalité, l'objection est plus théorique que pratique. Tous ceux qui ont suivi les contestations

de ce genre ont pu s'en rendre compte. Sans doute une réforme de la loi devra modifier l'état de choses actuel. Mais en attendant, on peut affirmer que les tribunaux ne requièrent strictement de l'impétrant que la démonstration du préjudice subi. Ceci établi, l'autre partie est naturellement amenée, dans la plupart des cas, à des explications, soit par l'exposé des faits de son adversaire, soit par l'interrogatoire auquel procède le tribunal, dans le but de savoir si les dires du préjudicié sont bien exacts, dans le but de produire la pleine lumière.

Le défenseur peut garder le silence sans doute, mais ce silence passera naturellement pour aveu et tous ceux, patrons et ouvriers, appelés à ce rôle, le sentent tellement bien qu'ils s'empressent d'apporter à leur tour des précisions, des détails ; pour se décharger, ils fournissent leur version.

En réalité donc et par la force des choses, les parties apportent chacune leur preuve, l'une du préjudice subi, l'autre des motifs propres à justifier la rupture du contrat (1).

(1) La situation est la même pour les ouvriers agricoles et ceux des industries non spécialisées ; eux aussi ont à prouver la faute du patron lorsque, victimes d'un accident de travail, ils réclament une indemnité. Mais nos tribunaux se montrent des plus larges dans l'administration des preuves. Que l'ouvrier invoque la moindre négligence ou le défaut d'une mesure de précaution, et on lui donnera gain de cause. La jurisprudence part encore du même principe en matière d'accidents de chemins de fer et de blessures causées à des

Où la situation de l'ouvrier est parfois délicate, c'est quand il prétend avoir été renvoyé sans motif. Sans doute, dans ce cas, il peut encore apporter certaines précisions de nature à affirmer davantage l'excellence de la besogne fournie par lui ; mais il restera quand même que le patron a pu avoir un motif suffisant de renvoi. A ce sujet, une réforme est vraiment indispensable, qui mette davantage les parties sur pied d'égalité (1), chacun avançant la preuve, qui du préjudice subi, qui du juste motif de sa décision.

Il ressort de ce qui précède qu'en dernière analyse le rôle de la jurisprudence est actuellement celui-ci : les tribunaux, pour juger de l'abus du droit de congé, en sont arrivés à examiner la situation réciproque des parties, à faire la balance du préjudice subi d'une part, de la légitimité des motifs allégués à l'appui de la mesure prise de l'autre, puis à statuer en équité.

D'où il résulte que, si le droit de congé *ad nutum*

voyageurs. C'est ainsi que la Cour de Rouen a considéré le déraillement (la première des causes d'accidents) comme une présomption de faute, « comme étant généralement provoqué par la négligence de l'agent ou un défaut de surveillance de la voie ferrée ».

(1) Des arrêts de cassation, qui rappellent l'ouvrier à la nécessité de fournir la démonstration de la faute patronale justement dans le cas que nous envisageons, et qui se montrent assez rigoureux dans l'admission de la preuve, témoignent de l'utilité d'une réforme — Voir cassation, 7 mars 1911. Bull. off. Tr., avril 1911, page 354 ; cass., 22 décembre 1909. Bull. off. Tr. septembre 1918, page 976 ; cass. 19 juin 1911 ; Bull. off. Tr., juillet 1914, page 707.

existe bien encore théoriquement, pratiquement son exercice est rigoureusement subordonné à l'existence de justes motifs. Nous le disons plus haut, la révolution économique et l'évolution sociale provoquées par l'apparition du machinisme sont la cause première de cet état de choses. La grande industrie eut pour corollaire un usage plus fréquent du droit de congé, lequel usage produisit des résultats iniques que la jurisprudence, conformément au principe supérieur de justice, cherche à tempérer en l'absence d'une législation suffisante. Appelée à se prononcer en des situations complexes et neuves, elle s'efforce de régler tous rapports sur les bases de l'équité.

C'est ce que démontrera l'exposé critique de quelques jugements et arrêts récents.

EXAMEN CRITIQUE DE LA JURISPRUDENCE DU DÉLAI-CONGÉ

Et tout d'abord, les conditions du congé, déterminées au moment de l'élaboration du contrat de travail, ne sauraient être modifiées en cours d'exécution par la seule volonté de l'une des parties, s'autorisant de l'absence de protestation de l'autre.

Voici le cas : un employé est engagé au mois. Au bout de quelque temps, son patron, pour un motif quelconque, substitue au paiement mensuel le paiement hebdomadaire. Le fait aura-t-il sa répercussion sur le dé-

lai-congé qu'il réduira à une semaine, par dérogation à une clause formelle du contrat conclu entre les parties ? Oui, prétendaient les patrons ; non, soutenait l'employé !

C'est l'opinion de ce dernier qui vient de triompher en cassation. Et cependant, le patron avait pris la précaution d'adresser à l'employé une lettre, par laquelle il le prévenait formellement de ses intentions. Mais cette lettre, déclara la Cour « n'a pas eu d'autre effet que de régler le point secondaire de l'époque du paiement, laissant subsister le contrat primitif, en ce qui concerne le délai de préavis ». Le patron ferait erreur qui s'imaginerait pouvoir subordonner la longueur du délai-congé au mode de paiement. Ce serait un moyen trop commode de retoucher en *aparte* un point d'une réelle importance, où les intérêts se heurtent si facilement et qui, pour ce motif, ne saurait être modifié sans accord préalable.

L'ÉGALITÉ DES PARTIES

Aussi protesterons-nous en bonne logique juridique, contre un jugement rendu au cours de février 1911 par le conseil de prud'hommes de Bordeaux. La coutume de Bordeaux prévoit un délai de préavis d'un mois pour rupture du contrat entre patron et employés ; le conseil de prud'hommes de cette ville, s'il applique

strictement la règle aux patrons, acquitta dernièrement un employé qui n'avait prévenu de son départ que huit jours à l'avance. Ce jugement est certes très social et se défend parfaitement en équité naturelle (1). Mais en droit, la situation faite aux parties est égale pour toutes. Aussi, malgré les nombreuses circonstances atténuantes que développent de judicieux attendus, nous ne saurions admettre que le pré-avis, lequel régit strictement les uns, cède le pas, quant aux autres, à des considérations d'intérêt personnel.

Admis cet échec aux principes égalitaires qui sont la base de notre législation contractuelle, que de bons motifs, économiques et sociaux sans doute, mais peu

(1) Attendu que, dans l'ordre social, la situation d'un patron et celle d'un employé ne peuvent être mises en parallèle, que si le patron est obligé de se conformer aux usages qui exigent, à Bordeaux, un mois de pré-avis, il ne saurait être demandé en toute équité à l'employé une stricte réciprocité. Que dans bien des cas, surtout dans celui où l'avenir d'un employé est en jeu, un pré-avis de quelques jours de la part de l'employé est suffisant.

Attendu qu'il est plus facile à un patron de trouver un employé qu'à ce dernier de trouver une situation. Que le plus souvent l'employé reste de longs mois sans travail ;

Attendu que si la réciprocité était exigée, elle serait de nature à nuire, non seulement à l'employé, mais encore à l'existence de sa famille, dont le salaire du chef est en général la seule ressource ;

Attendu que, sauf des cas particuliers, régis très souvent par des contrats spéciaux, le patron n'est pas lésé par le départ de son employé de telle façon qu'il lui faille pour cela demander à celui-ci des dommages-intérêts, etc.,.

juridiques pour élargir la fissure et finalement battre en brèche un principe rigoureusement juste, mais d'une application parfois délicate (1).

Ceci dit, nous envisagerons les diverses manifestations du droit de congé en suivant la gradation : congé motivé par l'intention de nuire, congé non motivé, congé motivé, mais trop brusquement déclaré, et enfin congé motivé par une faute grave de l'employé ; nous verrons ensuite quelles conséquences peut avoir pour l'ouvrier son brusque départ ; puis nous aborderons l'étude de la grève et de ses conséquences en matière de délai-congé.

L'INTENTION DE NUIRE DANS LE DÉLAI-CONGÉ

L'intention de nuire apparaît clairement quand un patron renvoie son ouvrier parce qu'il est syndiqué, militant ou membre du bureau d'un syndicat : quand, à la suite d'une grève, il refuse de reprendre un de ses

(1) En ce sens le syndicat des Dames employées (5, rue de l'Abbaye), après une enquête dans ses diverses sections, a adopté les résolutions suivantes relatives au contrat de travail des employées :

1° Obligation réciproque pour le patron et l'employé du délai-congé, et nullité de tout contrat dérogeant à cette obligation ;

2° *Fixation du délai-congé à un mois pour les patrons et quinze jours pour les employés travaillant au mois ;*

3° En cas de renvoi injustifié, indemnité proportionnelle au nombre d'années dans l'établissement, à raison de un mois par année.

subordonnés pour ce motif, quand il refuse d'embaucher un ouvrier, ce qui est incontestablement son droit, en se basant uniquement sur le fait qu'il est syndiqué (1). Or ce faisant (2), il porte injustement atteinte au principe de la liberté individuelle et contrarie le droit reconnu à toute personne, dont les occupations peuvent se ranger sous l'étiquette professionnelle, de participer à la vie syndicale, de vivre cette vie et de la développer ; il commet ainsi au premier chef un abus d'autorité et encourt dès lors une responsabilité incontestable.

Il semble même que le syndicat intéressé, arguant de ce que l'autocratie d'un tel patron, en retenant les ouvriers d'adhérer au syndicat, porte obstacle au

(1) En ce sens un jugement du tribunal civil de Lille à la date du 12 novembre 1908. « Le patron a incontestablement le droit de choisir les ouvriers qu'il embauche ; mais ce droit ne saurait aller jusqu'à lui permettre de refuser l'embauche d'un ouvrier pour le seul motif expressément déclaré que cet ouvrier fait partie d'un syndicat. » Pareil considérant est significatif.

Mais ce jugement ne faisait qu'appliquer la jurisprudence de la cour de cassation fixée en ce sens depuis un arrêt de la chambre des requêtes du 13 mars 1905 (basée sur les articles 1382 et 1780 du code civil). Le projet Waldeck-Rousseau du 14 novembre 1899 confirmait officiellement cette jurisprudence dans son article 40. « L'entrave volontairement apportée à l'exercice des droits reconnus par la présente loi, par voie de refus d'embauchage ou de renvoi,... constitue un délit et donne lieu à l'action en réparation du préjudice causé.

(2) En ce sens, note de M^e Planiol sous cassation, chambre des requêtes. 13 mars, 1905. D. 1906, 4. 113. Note.

légitime développement de celui-ci et partant préjudicie gravement à la défense des intérêts professionnels généraux dont il a la garde (véritablement ces intérêts ne sont sauvegardés que par la puissance et l'autorité de l'organisme syndical), il semble bien que ce syndicat puisse intervenir dès lors comme partie civile et réclamer des dommages-intérêts. Le fait ne s'est pas encore produit que nous sachions ; les syndicats français, chétifs et pauvres, se gardant d'engager une action dont le résultat est incertain ; beaucoup même réuniraient difficilement l'argent nécessaire à la provision de justice que réclame la procédure gratuite de notre troisième république.

A l'inverse, le syndicat commet la même faute qui, par pure tracasserie ou par basse vindication, réclame d'un patron le renvoi d'un ouvrier sous menace de mise à l'index. Lui aussi porte atteinte au principe de la liberté individuelle et dénature en le dégradant son noble objectif au contact d'actions aussi viles, de réalités aussi malsaines. Ceci nous ramène au jugement du tribunal de Millau déjà cité (1).

Quant aux renvois et refus d'embauchage parce que syndiqué, on peut dire que de tout temps les tribunaux déclarèrent abus du droit les agissements partant de pareilles considérations. On se souvient de la grève célèbre de la cartoucherie de Sèvres. La grève finie, la

(1) Voir page 28.

direction avait repris tous les ouvriers grévistes, sauf sept qui étaient membres fondateurs ou militants du Syndicat ouvrier. Le refus de les réintégrer était évidemment une mesure de représailles à raison de leur propagande syndicaliste. Attaquée devant le juge de paix, la Société de la cartoucherie de Sèvres fut condamnée à 300 francs de dommages-intérêts envers chacun des sept ouvriers non réintégrés ; attendu, disait le jugement, qu'on ne renvoie pas un ouvrier pour la simple raison qu'il a usé d'un droit que lui confère la loi. Le tribunal civil, devant lequel la Société patronale fit appel, réduisit à 100 francs les dommages-intérêts envers chaque ouvrier, mais maintint, au fond, la décision du juge de paix, en condamnant les patrons « pour renvoi brusque d'ouvriers ayant usé du droit syndical. »

Depuis lors, le fait s'est représenté fréquemment ; il constitue une espèce courante ; la jurisprudence est constante à cet endroit. C'est ainsi que la chambre civile de la cour de cassation, dans un arrêt du 27 mai 1910, rejetait le pourvoi formé contre un jugement rendu le 4 janvier 1910 par le tribunal civil de Lyon, jugement condamnant à des dommages-intérêts le patron d'un ouvrier terrassier congédié « parce qu'il était secrétaire d'un syndicat et conseiller prud'homme. »

Attendu, est-il dit, « qu'en décidant qu'il y a un abus du droit de congé, le tribunal a déduit des faits, souverainement constatés des conséquences légales qu'ils devaient produire et justifié sa décision. »

CONGÉ NON MOTIVÉ

Mais il arrive, ceci est déjà plus délicat, que l'une des parties rompt le contrat sans autre motif que sa commodité personnelle ou sa fantaisie. Pareille conduite peut causer au co-contractant un dommage appréciable, et comme d'autre part elle ne se justifie pas d'un intérêt professionnel ou personnel recommandable, elle entraîne condamnation dès que la partie passive peut fournir les preuves d'un certain dommage.

Ainsi en a décidé la chambre des requêtes dans un arrêt du 25 mai 1909. Il s'agissait en l'espèce d'un jugement rendu par le tribunal de Céret dont l'annulation était demandée.

« Attendu, est-il dit, que le jugement attaqué constate l'habitude de répartir en équipes les ouvriers, que ces équipes sont employées suivant leur numéro d'ordre, de telle façon que si le travail n'exige qu'une équipe, c'est la première qui est appelée à l'effectuer ; attendu que des ouvriers faisant partie de la première équipe ont été remplacés par d'autres faisant partie d'équipes subséquentes, puis congédiés, et que ce renvoi intempestif leur a causé préjudice certain sans qu'aucune faute ait été relevée contre elles.

« Attendu que les patrons ont commis une faute en abusant du droit de rompre le contrat fait sans détermination de durée...

« Rejette, etc... »

La 7^{me} chambre de la cour d'appel de Paris, tout récemment, avait à résoudre un conflit du même genre, entouré cependant de circonstances aggravantes. Il s'agissait d'un contre-maitre passementier, renvoyé par son patron à l'âge de 73 ans et après 26 ans de bons et loyaux services, sans que le patron puisse justifier le congé d'une ombre de raison. Ou plutôt le seul motif, qui n'apparaissait pas à sa louange, c'était l'intention de remplacer le vieux serviteur par un homme plus jeune, donc plus alerte. Il crut pouvoir faire application de l'article 1780 sans qu'il lui en coûtât. Mais la cour reconnut que le patron dépasse son droit de congé qui renvoie un ouvrier dans des conditions blessant l'équité (janvier 1911). Et le fait se présente quand le patron congédie son subordonné sans motif plausible, alors que celui-ci subit le dommage du renvoi. Plus l'ouvrier est ancien dans la maison, plus le dommage est accru (cassation, 12 novembre 1900). En l'espèce un ensemble de circonstances aggravantes, l'âge de l'ouvrier, la fonction ingrate dont il était chargé : former les débutants, les nombreuses années passées au service des mêmes patrons sans qu'on eût jamais rien à lui reprocher, influencèrent les juges et les inclinèrent à la sévérité. Les patrons furent condamnés à 10.000 francs de dommages-intérêts.

CONGÉ INSUFFISAMMENT MOTIVÉ

Que dirons-nous, de l'hypothèse particulièrement délicate où le congé est motivé par un ensemble de négligences suffisantes pour déterminer un rappel à l'ordre, mais incapables de justifier un renvoi de l'employé placé dans des circonstances particulièrement difficiles ? Nous sommes à l'extrême limite du droit de congé et de l'abus du droit ; c'est une question de dosage et de balance qui se pose. Ici apparaît le plus nettement cette tendance de la jurisprudence à entreprendre, faute de texte, un rôle de législation, à juger en équité le conflit du préjudice subi par le congédié et des bonnes raisons invoquées par le congédiant.

Que nous sommes loin du droit de congé absolu obstinément défendu, tel un dogme, il y a quelque vingt ans, grâce à la complicité d'un texte insuffisant et désuet !

Le cas s'est présenté tout dernièrement. Un employé de la célèbre N'Goko Sangha partait en mars 1907 installer une factorerie près du Cameroun. Arrivé là-bas, il se mit au travail, dépassant cependant le contrat qui le liait à la Compagnie et omettant de remplir strictement certaines clauses de ce contrat. Puis il tombait malade. En quittant l'hôpital où on avait dû le transporter, il apprit sa révocation : désespéré, il se tua. Sa mère en appela à la justice, et la cinquième chambre de la cour d'appel de Paris condamnait en juin

dernier la N'Goko Sangha à 1.600 francs de dommages-intérêts, attendu « que, si la Compagnie avait des motifs de se plaindre de son agent, elle eût dû le mettre en demeure ou au moins le rappeler à l'exercice strict de ses fonctions.

Ceci est vraiment caractéristique d'un état nouveau. Désormais, le principe du congé *ad libitum* existe bien encore, mais la jurisprudence, devançant et préparant toute réforme, l'a hypothéqué d'un corollaire qui le modernise, l'humanise en quelque sorte, et le ramène à une signification acceptable pour la conscience.

On peut dire à ce sujet que tout serait parfait si, de temps à autre, un autre son de cloche ne se faisait entendre. Ici plus qu'ailleurs se manifeste l'inconvénient qui résulte de l'inexistence d'une législation véritable. Encore ne ferait-elle que confirmer, sans plus, les décisions des tribunaux, son apparition n'en serait pas moins très souhaitable. Elle fixerait la jurisprudence, qui en cette matière, tout comme dans l'interprétation de la loi des retraites, pèche par inégalité de décisions : la cour de cassation parfois se déjuge, entre tribunaux inférieurs règne une opposition de jugements regrettable. En voici un exemple :

Nous venons de voir que l'an dernier un arrêt de la cour d'appel de Paris accordait 10.000 francs de dommages-intérêts à un vieux contremaître congédié. Tout dernièrement, le tribunal civil de la Seine, dans une affaire du même genre, émettait cette déclaration :

« L'âge qui amène une diminution de la faculté de travail chez l'ouvrier, ainsi que la maladie qui le rend incapable de remplir ses fonctions, sont des événements dont le patron n'est pas responsable. Si humainement on peut souhaiter que le patron ait pour l'ouvrier certains égards, on doit reconnaître qu'il n'y a pas aux yeux de la loi faute ou abus de la part du patron, à se séparer de son ouvrier pour ce motif que celui-ci est âgé ou malade ».

Que l'ouvrier coopère durant toute sa vie laborieuse à la prospérité d'une entreprise, qu'il use à ce travail ses forces avec sa vie, il aura fait son devoir, c'est entendu. Mais contrairement au jugement du tribunal de la Seine, nous prétendrions volontiers, nous basant sur l'article 1780 actuel, tout équivoque qu'il soit, que le patron dépasse son droit qui, après avoir payé semaine par semaine un vieil ouvrier, s'imagine ne point lui devoir d'autre délicatesse qu'un délai de huitaine dès qu'un intérêt mal entendu semblera lui conseiller de s'en débarrasser.

Quoiqu'il en soit, cette décision fait un étrange contraste avec celle de la cour d'appel de Paris, et mieux que toutes les arguties juridiques, cette opposition démontre l'urgence d'une réglementation légale du contrat de travail adaptée aux exigences modernes.

Car malgré une bonne volonté souvent manifeste et qui déborde la limite des textes, malgré un progrès constant dont nous avons marqué les étapes en matière

de délai-congé, la jurisprudence laissée à elle-même n'en présente pas moins pour les justiciables le grave danger des solutions d'espèce. La justice qu'expriment nos tribunaux, quand ils ne sont pas guidés et dirigés par un texte de loi, émane bien du principe supérieur qui nous domine et nous gouverne ; mais c'est une émanation plus ou moins déviée par le prisme de l'opinion des juges qui la transmettent.

Or, il n'est pas bon que la justice apparaisse périlleuse et difficile aux justiciables ; il faut qu'elle soit certaine et également accessible à tous les membres d'une société.

Pour obtenir ce résultat, l'intervention du législateur est nécessaire.

M. Leboucq, député, se propose de la provoquer ; mais son objectif est très restreint, il vise seulement à empêcher toute réédition du jugement du tribunal de la Seine. Dans ce but, l'article 1780 serait complété en ces termes : « Le patron, sauf le cas de faute, doit prévenir l'employé ou l'ouvrier dans le délai établi par les usages locaux (1).

Ce délai sera augmenté d'un nombre d'unités égal au nombre de périodes de quatre années passées au service du patron (2).

(1) *Journal Officiel*, débats parlementaires, Chambre 22 janvier 1912.

(2) Voici à ce sujet les vœux adoptés par le Syndicat des employés de Paris : ils procèdent de la même idée que la proposition Leboucq et ceci semble bien démontrer la nécessité d'une modification :

Peut-être serait-il préférable d'aborder une bonne fois le problème dans son ensemble et de réveiller le souvenir du projet gouvernemental sur le contrat de travail déposé en 1906 et qui attend depuis lors le bon vouloir de nos représentants.

Le congé est laissé à la libre volonté des parties en présence. Mais que l'une d'elles vienne à user de ce droit dans des conditions blessant l'équité, et aussitôt elle devient répréhensible si, par le fait même, elle a causé préjudice à son vis-à-vis (1).

1° Que les contrats de louage de services réduisant le délai normal de congé soient considérés comme nuls par les juridictions compétentes;

2° Que l'on fixe légalement les délais de préavis de la façon suivante :

a) Pour les directeurs, chefs de services et employés intéressés, quatre mois de préavis de la part du patron et deux mois de la part de l'employé ;

c) Employés de passage, auxiliaires à l'essai : le premier mois, huit jours de préavis réciproque, le deuxième mois, quinze jours de la part du patron et huit jours de la part de l'employé ;

3° Qu'en cas de brusque congédiement, il soit dû à l'employé le montant de la créance représenté par le salaire qu'il aurait touché si le délai de préavis avait été observé ;

4° Qu'en cas de congédiement, « en dehors du délai-congé », il soit dû à l'employé, à titre de dommages-intérêts, comme juste rémunération du travail, une somme calculée sur la base d'un mois d'appointements effectifs par année de service passée dans la maison.

(1) A titre de comparaison voici, telle que l'a décrit M. Raymond Saleilles dans ses études de législation comparée (*Bulletin de législation comparée*, année 1902), la situation des patrons et des ouvriers en Allemagne. On verra que le nouveau code civil a réglé rigoureu-

Toutefois il ne faudrait pas exagérer. Ce dernier doit pratiquement démontrer la lésion dont il souffre et théoriquement prouver la faute de son co-contractant. Nous avons vu plus haut à quelles proportions modestes se ramenait cette seconde obligation. En réalité, ceci

sement les conditions de la résiliation du contrat de travail et déterminé strictement la longueur du délai de préavis : « Suivant le degré de périodicité des salaires et, par suite, suivant qu'ils sont fixés au jour, à la semaine ou au mois, il y a des délais de congé ou de dénonciation établis par la loi. Pour le cas assez rare où le salaire ne serait pas périodique, l'article 623, au moins dans l'hypothèse où il s'agit de services qui absorbent toute l'activité, exige un délai de deux semaines. D'autre part, même lorsqu'il y a un terme, le contrat peut toujours être dénoncé pour motifs graves.

Toutefois nous ne trouvons dans le Code allemand aucune disposition analogue à notre nouvel article 1780 du Code français, relativement aux dommages-intérêts dus au cas de résiliation lorsqu'il s'agit d'un contrat à durée indéterminée.

Il est question d'indemnité lorsque c'est celui contre qui la résiliation est déclarée qui a donné prise à la résiliation par ses propres agissements ; on lui impose alors la réparation du dommage pouvant résulter, pour celui qui résilie le contrat, de cette rupture de l'engagement. Quant aux dommages-intérêts qui seraient dus par le patron qui dénonce le contrat et qui renvoie l'ouvrier, il n'en est pas plus question. Cela ne veut pas dire que le patron puisse toujours renvoyer ses employés et ouvriers sans s'exposer à aucune responsabilité à leur égard. Tant s'en faut. Aussi a-t-on voulu laisser la question sous l'application des principes généraux, et les principes généraux se trouvent dans les règles sur la responsabilité ; responsabilité contractuelle ou délictuelle. C'est donc l'idée de faute qui domine cette partie du Code civil allemand. Comme chez nous, le patron ne doit indemnité que lorsqu'il y a résiliation dans des conditions injustifiées, lorsqu'il y a abus du droit de résiliation.

seul subsiste que le droit du patron de rompre un contrat de travail, fait sans détermination de durée, n'est pas subordonné à la condition de prouver qu'il a eu de justes motifs de rompre ce contrat (1).

IMPORTANCE DU RÈGLEMENT D'ATELIER

D'autre part, une clause peut très bien être adjointe au contrat qui fixe l'indemnité à verser en cas de congé, la stipulation est licite et obligatoire pour le juge. Un arrêt de la cour de cassation, chambre civile, du 4 août 1909, établit ce point de façon définitive.

« Attendu, est-il dit :

« Que si le paragraphe 5 de l'art. 1780 ne permet pas aux parties de renoncer aux dommages-intérêts, qui pourraient être dus au cas où l'une d'elles ferait de son droit de résiliation un abus préjudiciable, aucune disposition légale ne leur défend de fixer le délai qui devra exister entre la déclaration du congé ou du dé-

(1) Chambre civile. Cour de cassation. Arrêt du 22 décembre 1909.

« Attendu que l'auteur de la résiliation ne peut être condamné à des dommages-intérêts contre l'autre partie que si l'on prouve contre lui, outre un préjudice subi, l'existence d'une faute légalement imputable.

« Attendu que le jugement attaqué constate que le patron X... a soutenu que, la dame Y... ayant interrompu son travail pendant un mois pour maladie, il avait été obligé de la remplacer et qu'il ne pouvait la reprendre immédiatement, et que le jugement l'a condamné par cette seule raison qu'il avait renvoyé son ouvrière sans motif apparent et sans justification, etc..... »

part et la cessation effective du travail, et même de convenir qu'aucun délai de ce genre ne sera observé et de déroger ainsi à un usage contraire. »

Or le règlement d'atelier porté à la connaissance de l'ouvrier vaut encore actuellement contrat. Mais la partie qui l'invoque doit, avant de faire état de son contenu, établir qu'il a été connu et accepté de l'autre partie. C'est ce que rappelle un arrêt de la cour de cassation, chambre civile, du 28 juin 1909. Cet arrêt annule une décision du tribunal civil de Toulouse, laquelle s'était basée sur ce fait « qu'un ouvrier illettré » pouvait se renseigner auprès de ses camarades sur les conditions auxquelles le travail lui était « offert » pour refuser à cet ouvrier les dommages-intérêts pour brusque renvoi. Le règlement en effet accordait aux parties la faculté de congé sans délai de prévenance. Mais, dit la chambre civile, c'est en pareil cas à la partie qui invoque un tel règlement de prouver qu'il a été connu de l'autre. Et en l'espèce le patron eût dû pouvoir établir qu'il avait présenté la clause à l'ouvrier, et que celui-ci avait accepté de s'y conformer. Mais on peut se demander si le règlement d'atelier doit, pour être considéré comme accepté, avoir été communiqué à l'ouvrier au moment de l'embauchage ; suffit-il au contraire qu'il soit affiché à l'intérieur de l'atelier. Il résulte d'un arrêt de cassation en date, du 28 mai 1910, que le simple affichage emporte acceptation, pourvu que le local où se trouve affiché le règlement soit fréquenté

de l'ouvrier. De la sorte celui-ci peut être normalement considéré comme en ayant pris connaissance.

Cette décision est grave car elle démontre, mieux que toutes les arguties, le caractère unilatéral du règlement d'atelier, expression de la seule volonté patronale. Aussi est-il peu important qu'il soit communiqué à l'ouvrier au moment de l'engagement. On spéculer sur son acceptation ; celle-ci n'est même pas nécessaire : l'ouvrier apprendra par la suite les conditions spéciales, secondaires peut-être, mais cependant importantes, du contrat.

Il reste à voir justement si le règlement d'atelier ne prend pas une autre importance, non plus du fait de délai-congé, mais du fait du droit de congé sur la pratique duquel il pourrait prétendre exercer une extrême influence. Ne pourrait-on par son intermédiaire trouver une échappatoire à la théorie de l'abus du droit ? La clause qui légalise la brusque rupture ne serait-elle pas un moyen, en supprimant le délai de prévenance, d'autoriser du même coup les parties à résilier le contrat pour tout motif à leur convenance, et même sans motif, à leur fantaisie ? En d'autres termes, la clause qui autorise une brusque rupture n'autorise-t-elle pas en même temps une rupture non motivée ? Il s'agit bien ici du droit de congé et des conditions dans lesquelles les parties peuvent en user.

Est-il admissible tout d'abord qu'elles puissent par convention écarter l'application de l'article 1780 ? L'in-

térêt général ne s'oppose-t-il pas à une pareille mesure qui, généralisée, réduirait singulièrement l'importance de l'idée d'abus du droit en matière de congé, au grand détriment des plus saines notions de justice et d'équité ? Si vagues que soient restées toutes les définitions du principe de l'ordre public, l'intérêt général nous semble intéressé à ce que l'équité la plus stricte soit à la base des rapports entre patrons et ouvriers. Et cette situation n'est-elle pas compromise dès que les uns et les autres se voient libres de convenir d'une rupture *ad libitum* quand il leur plaira, sans jamais avoir à répondre autrement des motifs peu avouables peut-être d'une détermination qui préjudicie fréquemment à autrui ?

On peut prétendre d'ailleurs que l'article 1780 modifié en 1890 envisageait cette hypothèse lorsqu'il déclarait nulle, toute renonciation anticipée à l'exercice de l'action de dommages-intérêts pour abus du droit de congé, et n'est-ce pas en définitive, à empêcher l'exercice de cette action qu'aboutirait cette clause de rupture libre aussi largement entendue.

A l'appui de notre argumentation vient encore cette considération que, pour produire pareil résultat, le règlement d'atelier ne pourrait pas même invoquer le consentement des parties en cause : son origine proteste contre une telle allégation. Saurait-on dès lors lui reconnaître la puissance de modifier la situation

des parties quant aux conditions d'exercice du droit de congé lui-même : nous ne le pensons pas.

Et cependant à considérer un arrêt récent du 7 mars 1911 (1) on serait tenté de croire que, par une singulière contradiction de sa propre jurisprudence, la cour de cassation aboutit indirectement à un tel effet. Cet arrêt statue sur un pourvoi formé contre un jugement du conseil des prud'hommes de Roubaix, par un patron condamné à une indemnité pour résiliation non motivée, malgré l'existence d'un règlement d'atelier supprimant tout délai de congé. Les prud'hommes avaient bien reconnu la validité de ce règlement, mais ils avaient contesté au chef d'industrie le droit de renvoi sans motifs.

Or, la cour de cassation annula le jugement considérant :

« Qu'après avoir constaté l'existence d'un règlement d'atelier accepté, le jugement attaqué a condamné le patron à payer une indemnité par ce seul motif « que, dans le cas présent, le fait de congédier brusquement un ouvrier sans lui donner aucun motif de cette mesure rigoureuse et préjudiciable constitue à l'évidence un abus du droit. Mais, attendu que la clause du règlement d'atelier qui dispensait le patron du délai de prévenance était claire et précise, et qu'en refusant de

(1) *Bull. off. Tr.*, avril 1911, p. 354.

l'appliquer le jugement attaqué a violé l'art. 1134 du code civil.

« Par ces motifs, casse et annule, etc... »

Ce faisant, la cour suprême a-t-elle entendu poser en principe que la possibilité légale du brusque congé emportait celle du congé sans motifs ? Nous ne le pensons pas, vu sa jurisprudence générale. Pour nous, elle a simplement voulu affirmer, d'une part, la légalité du brusque congé partant d'un règlement officiellement proclamé, et de l'autre, souligner l'erreur commise par le conseil des prud'hommes qui prétendent voir les patrons justifier à priori leur décision (1). Mais ceci n'infirmit en rien la possibilité pour l'ouvrier de démontrer combien cet exercice du droit de congé était abusif, en prouvant qu'il avait fait son devoir et rempli son office, en mettant le défendeur au défi de démontrer l'existence à son passif d'un fait suffisamment grave pour motiver le renvoi.

Cette possibilité, la cour de cassation la proclamait encore dans un arrêt du 19 juin 1911, où elle affirmait le droit pour un patron de rompre le contrat de travail sans avoir à fournir de justification, quitte l'ouvrier « pour établir qu'en résiliant le contrat le patron a commis une faute (2) », et le chef d'industrie comme

(1) Le droit du patron à rompre le contrat n'est pas subordonné à la condition de prouver qu'il a de justes motifs de le faire (Cassation, 22 décembre 1909).

Bull. off. Tr., septembre 1910, p. 976.

(2) *Bull. off. Tr.*, juillet 1911, p. 707.

tout particulier est fautif qui cause préjudice à autrui sans motif valable.

En définitive, ce qui ressort le plus clairement de tout ceci c'est, non pas une assimilation impossible du droit de congé au congé-délai, mais la nécessité pour le demandeur de démontrer la faute du défendeur ou plus exactement de le provoquer à des explications d'où surgira la lumière.

CONGÉ MOTIVÉ

Enfin, il reste toujours vrai que la faute de l'ouvrier peut motiver le renvoi sans aucun délai. C'est ainsi que, dans un arrêt du 19 juillet 1914, la chambre civile de la cour de cassation annulait une sentence du conseil des prud'hommes de Lille, laquelle, sans faire état de faits articulés par le patron et considérés par lui comme motivant un renvoi immédiat, l'avait condamné purement et simplement.

« Attendu, dit l'arrêt, qu'en rejetant ainsi les conclusions du défendeur, sans donner aucun motif exprès ou implicite à l'appui de ce rejet, le conseil des prud'hommes n'a pas donné de base légale à sa décision. »

Serait considéré comme une faute motivant un renvoi immédiat, le fait pour un employé d'abandonner son poste un jour de gros travail. C'est ce que reconnaît un arrêt de la Cour de cassation du 3 août 1910. Et à ce sujet, quelle sera, en droit, vis-à-vis de l'ouvrier congédié, la situation de la personne dont les ren-

seignements défavorables auront été cause du renvoi ?

Nous n'envisageons pas ici l'hypothèse ou ces renseignements sont faux : leur auteur tombe sous le coup de l'article 1382, le fait ne souffre pas discussion. Mais à supposer qu'ils soient exacts, qu'advient-il lorsque l'ouvrier, renvoyé exclusivement sur leur rapport, s'adressera aux tribunaux pour obtenir réparation du préjudice subi ?

De deux choses l'une, ou des faits de la cause résulte une intention de nuire évidente, par exemple le défendeur est allé personnellement trouver l'employeur, il a cherché à se ménager une entrevue avec lui chez un ami commun ou chez un tiers complice. Nous croyons, dès lors, à l'application de l'art. 1382, vu le point de départ de la confiance et après examen des conséquences désastreuses que comporterait pour l'ouvrier l'approbation de pareille manière d'agir. D'une part, le patron peut avoir eu à souffrir de procédés inqualifiables, c'est certain ; mais quoiqu'il en soit, il ne saurait s'ériger en justicier ni chercher à satisfaire sa rancune, par des procédés détournés. D'autant que ces procédés peuvent nuire à ce point au salarié, qu'ils lui interdisent de gagner sa vie dans un rayon déterminé. Le châtement serait inhumain, révoltant et procéderait de plus d'une personne bien mal qualifiée pour l'appliquer.

Ceci nous semble résulter implicitement des attendus d'un arrêt de la chambre des requêtes du 14 no-

vembre 1910, lequel rejette le pourvoi formé par un ouvrier contre un jugement acquittant son ancien patron, du chef de renseignements préjudiciables fournis à son endroit.

Attendu que « les propos attribués à l'ancien patron avaient été tenus dans des conditions exclusives de toute espèce de faute ». En effet, sollicité par le nouveau patron qui s'était rendu chez lui à cet effet, l'ancien patron lui avait confié que l'ouvrier avait mis la discorde dans son chantier, engageant ses ouvriers à se mettre en grève, le renseignement avait été donné avec une entière bonne foi et une sincérité exclusive de toute intention de nuire.

L'ancien patron avait donc procédé sans imprudence ni légèreté. Il nous semble inutile de développer *l'a contrario*.

LE BRUSQUE DÉPART DE L'OUVRIER

Nous avons envisagé ci-dessus les conséquences qui peuvent résulter pour le patron d'un renvoi dont le principe serait en contradiction avec les données d'une saine justice. Il nous reste à dire deux mots du départ individuel de l'ouvrier. Fréquemment, le travailleur mécontent quitte l'atelier sans observer le délai de prévenance, sans se soucier davantage des inconvénients qui peuvent en résulter pour autrui. En principe le patron peut le poursuivre et lui réclamer une indemnité. Mais outre que, fréquemment, le dommage subi

est des plus minimes (souvent même il est nul, et le chef d'industrie n'a d'autre embarras que celui du choix), le patron, la plupart du temps, risquerait, en actionnant, de s'exposer à payer lui-même, devant l'insolvabilité du défaillant, les frais de procédure engagés.

De ceci, il résulte que l'égalité juridique des parties au contrat de travail est toute de façade. Au fond des choses, il existe une disproportion marquée entre les moyens mis à la disposition des contractants, ou plutôt, l'efficacité des mêmes moyens est différente selon qu'ils s'appliquent à l'un ou à l'autre. Mais cette inégalité dernière ne tient pas au droit ; elle est un corollaire de l'inégalité naturelle dont elle est comme la compensation juridique.

Nous avons envisagé ci-dessus les situations plus ou moins complexes dans lesquelles se meut le droit de congé. Nous ne les avons pas vues toutes. Il est un fait dont la fréquence ascendante multiplie l'importance et dont la nature encore imprécise préoccupe d'autant plus vivement travailleurs et juristes, monde industriel comme monde du droit : nous voulons dire le fait de grève ou de lock-out.

CHAPITRE III

LA GRÈVE, SA NATURE, SES CONSÉQUENCES VIS-A-VIS DU DÉLAI-CONGÉ

Le mot « fait de grève » appelle pour ainsi dire la question du droit de grève. Cette question, nous ne l'envisageons pas dans son ensemble, elle nous éloignerait trop du sujet ; il est cependant utile pour la suite d'en dire un mot.

EXISTE-T-IL UN DROIT DE GRÈVE

Le droit de grève, tout le monde s'accorde à le dire, n'a été proclamé par aucun texte ; mais il ne sort pas de cette absence de reconnaissance officielle qu'il soit inexistant, et cela quelques-uns l'ont pensé. Il en résulte seulement qu'il n'a pas été érigé par le Code en droit spécialement délimité.

A notre avis, la grève « par suite de la suppression de l'article 416, est devenue simplement une faculté dépendant du principe général de liberté d'action ». En

cela, rien d'extraordinaire : se rangent sous cette étiquette tous les actes dont l'usage n'a pas été élevé à la dignité de droit par le code et qui, d'autre part, ne sont pas entachés non plus d'un caractère d'illicéité. Mais l'accomplissement de ces actes est étroitement subordonné à la condition que leur fait ne lèse pas le droit d'autrui ni son intérêt légitime : cette situation difficile des droits anonymes dont les contours n'ont pas été dessinés par la loi convient bien au droit de grève, à la faculté de grève.

Ce qui fait dire aux partisans de la grève-rupture du contrat de travail, que la grève, étant par définition une violation de ce contrat, violation préjudiciable et inéquitable, constitue un quasi-délit et qu'elle ne saurait être par conséquent un droit, une faculté légitime reconnue par la loi (1). Et ils s'en prennent, dès lors, au

(1) Il resterait à prouver, même en lui reconnaissant le caractère d'une violation du contrat de travail à durée indéterminée par l'inobservation du délai-congé régulier, que la grève constitue toujours *à priori* un quasi-délit ; cette violation peut très bien avoir été provoquée et commandée par les faits et gestes de l'autre partie. Il ne faut pas oublier que, si la grève peut être le résultat d'un coup monte par des meneurs intéressés, elle peut être aussi et elle est parfois l'*ultima ratio* du droit méconnu, l'ultime moyen de ramener un patron peu consciencieux au respect de ses engagements. La violation du contrat (pour les partisans de cette théorie) a été précédée dans ce cas d'une première violation qui la couvre et l'appelle. Elle ne saurait être, dès lors, un quasi-délit. De ceci on peut tirer cette conclusion qu'en matière de grève il ne faut pas généraliser ; *à priori* des données amène l'inexactitude de la solution, ne changent-elles pas pratiquement selon les circonstances ? On ne saurait encercler

célèbre arrêt du 18 mars 1902 qui, tout en considérant la grève comme une rupture du contrat, ajoutait que son exercice était légitime.

A cesujet, et ce n'est pas le seul, la situation de la jurisprudence, qui envisage *à priori* toute grève comme une rupture du contrat de travail, est particulièrement délicate, car c'est un droit bien singulier que celui dont l'exercice doit toujours être suivi d'une condamnation (1).

Par l'effet même des principes directeurs de la théorie de la grève telle qu'elle nous l'enseigne, la cour de cassation (suivie de tous les tribunaux supérieurs) aboutit à ces contradictions. En effet, notre cour suprême considère la grève comme une addition, une combinaison, une coalition de cessations individuelles du travail ; c'est pour elle le résultat d'une détermination individuelle, dix fois, cent fois, mille fois répétée sans que cela modifie sa nature. Elle prétend, dès lors, et logiquement la soumettre aux règles édictées pour cette dernière : la grève étant une cessation individuelle, répétée à l'infini, sera régie, dit-elle, par les règles qui gouvernent cette cessation individuelle, règles édictées par le Code.

dans une formule étroite, un fait dont les facteurs se modifient au gré des hypothèses : les règles rigides ne lui conviennent pas.

(1) Voir à ce sujet Enée. Boulloc : *Le droit de grève et les grèves*. Paris, Rousseau, 1910. L'auteur défend avec une grande énergie de langage servie par une argumentation solide la thèse de la grève-rupture du contrat de travail.

NOTRE SENTIMENT SUR LA NATURE DE LA GRÈVE ET DES
AUTRES PHÉNOMÈNES COLLECTIFS. THÉORIE DE M. COLIN

Contrairement à cette opinion, et à la suite de M. Ambroise Colin (1), nous voyons dans la grève un phénomène d'ordre collectif d'une nature particulière, animé d'un mouvement propre, phénomène issu, sous ses modalités actuelles, d'un état économique et social récent : la grande industrie. La grève est son fruit amer, qui a mûri et pris forme au cours de ses développements, qui se dessèche en période de stagnation et apparaît vermeil dans celles de prospérité. La grève est son succédané, c'est l'arme indispensable aux mains ouvrières pour contrebalancer la puissance capitaliste, équilibrer les forces en présence et faire contrepoids. C'est enfin une cessation collective du travail. Ceci se manifeste mieux encore que chez nous dans les pays où la société professionnelle est complètement organisée et disciplinée, en Angleterre et en Allemagne, par exemple. La grève y est bien le fait réfléchi et délibérément accompli par une collectivité agissant en tant que

(1) La théorie de la grève, phénomène d'ordre collectif d'une nature spéciale, a été présentée dans une note sous cassation du 15 mai 1907, par M. Ambroise Colin, professeur à la Faculté de droit de Paris. Depuis, elle a séduit bien des sociologues et rallié de nombreux suffrages.

telle. Et chez nous déjà la réalité de cette conception commence à s'imposer.

Pourquoi, dès lors, vouloir en régir les manifestations avec les données d'un code civil vétuste, destiné, lui, à régler le protocole des relations individuelles. Le code ne connaît pas la grève, il ne la soupçonne même pas ; pouvait-il prévoir l'apparition du machinisme et de la grande industrie ?

Quand ses auteurs l'ont façonné, l'appellation de grève répondait au crime de lèse-société. Oserait-on aujourd'hui employer à sa désignation pareil qualificatif ?

C'est ce que M. Ambroise Colin développait très judicieusement en ces termes :

« Pourquoi ne pas le reconnaître franchement, l'article 1780 du code civil (celui qui règle précisément la question des dommages-intérêts dans le cas de rupture d'un contrat de travail), même depuis que la loi de 1890 l'a enrichi de timides et équivoques améliorations, n'envisage absolument que le droit individuel ; et la loi de 1864, ainsi que tout l'ensemble encore bien rudimentaire du droit positif — loi de 1892 sur la conciliation et l'arbitrage — et du droit préjudiciel et coutumier relatif, soit à la grève ouvrière, soit au lock-out patronal, a trait au droit collectif. On n'y envisage pas les droits et les intérêts des individus, mais ceux des masses ; non pas des citoyens sujets ordinaires et traditionnels du droit civil, mais les inté-

rêts et les classes économiques en conflit. Ce sont deux législations, deux ordres d'idées qui se développent sur des plans différents.

« L'une de ces législations, celle qui a trait au droit collectif, est née d'hier. Nos tribunaux n'ont pas encore eu le temps de se pénétrer des conceptions toutes particulières qui la dominent et l'éclairent. C'est toujours pour eux une source d'erreurs et de malentendus que d'aller chercher dans le droit commun, c'est-à-dire dans le droit civil individuel, la solution des difficultés auxquelles donne lieu ce droit collectif. » La jurisprudence actuelle des conventions collectives de travail démontre pleinement l'exactitude de ce jugement que confirme avec force le témoignage des faits.

LES CONVENTIONS COLLECTIVES DU TRAVAIL ET LA JURISPRUDENCE

A ces conventions comme à la grève, la jurisprudence, faute de texte sur qui s'appuyer, prétend appliquer les données du code, et partant faire intervenir à la solution des conflits qu'elles soulèvent les théories du mandat et de la ratification ; c'est ainsi encore qu'elle se refuse à reconnaître la clause compromissoire insérée dans une convention collective. Témoin un jugement récent du Tribunal civil de Nantes (1).

(1) Un contrat collectif fut signé dans cette ville par les syndicats patronaux et ouvriers de l'industrie du bâtiment à la date du 1^{er} oc-

Cette fâcheuse propension à assimiler les collectivités aux individus, à rabaisser les faits collectifs au niveau des faits individuels, pour les résoudre selon les lois qui régissent ces derniers, est apparue tout dernièrement encore dans un arrêt de la Cour d'appel de Paris : un syndicat ouvrier, après entente avec le syndicat patronal, poursuit certains patrons qui n'appliquent pas le tarif prévu au contrat. Le tribunal les absout et déboute le demandeur : ces patrons n'ayant pas donné individuellement mandat à leur syndicat de traiter en leur nom et de les représenter dans les pourparlers. Des arrêts de ce genre causent une perturbation pro-

tobre 1910. Comme suite à ce contrat, une commission mixte avait été instituée pour résoudre les différents éventuels, sans distinction d'origine ni de personnalité. Les conflits soulevés entre particuliers étaient donc soumis par avance à cette juridiction, tout comme ceux qui viendraient à se produire entre groupements organisés.

Cette commission, composée d'éléments choisis et délégués par les employeurs et employés, fonctionna plusieurs fois à la satisfaction générale. Mais en mai 1911, deux ouvriers, à la suite de difficultés avec leurs patrons, refusèrent de s'en remettre à la décision de « leurs pairs ».

Fort du contrat passé entre les syndicats, le patron déféré au conseil des prud'hommes soutint que l'affaire était du ressort de la commission : il perdit. Le tribunal civil où il se pourvut confirma le jugement.

L'affaire n'est pas du ressort de la commission mixte, déclara le tribunal, puisque les commissions arbitrales n'ont pas reçu de la loi la mission de statuer officiellement sur ces sortes de différents. Loin de là, elles n'ont pas d'existence officielle ; ne les connaissant pas, nous ne pouvons leur reconnaître de juridiction.

fonde dans le droit syndical. Jusqu'à nouvel ordre, le contrat collectif lie bien les syndicats en présence et considérés comme personnes morales ; mais il laisse libres les syndiqués, individualités distinctes du syndicat ; autrement dit, les contrats passés entre collectivités intéressent ces collectivités, mais les individus qui les composent leur restent étrangers (1). De tels arrêts, logiques en soi, démontrent, mieux que toutes les arguties, l'urgence d'une intervention législative. Il est temps de préciser l'étendue d'application et de déterminer plus amplement les sanctions des conventions collectives. Les collectivités existent, elles agissent, elles se développent en marge de la loi, faute de loi. Pendant ce temps, le projet Millerand et bien d'autres attendent dans les cartons le bon vouloir du législateur.

Faute de loi, la jurisprudence, pour rester dans son rôle, doit méconnaître la réalité et procéder par arbitraire. On aboutit ainsi à des décisions contradictoires et qui procèdent du manque d'esprit de suite. Ainsi dernièrement (mars 1911) la chambre criminelle de la

(1) Signalons cependant que, dans un arrêt du 7 juillet 1910, la cour de cassation a décidé, pour la première fois, que « la convention passée » pour mettre fin à une grève entre les délégués, mandataires réguliers de la majorité d'une chambre syndicale de patrons, oblige même ceux qui, faisant partie de la minorité des patrons (qui s'étaient opposés à la conclusion du traité), ont cependant continué à adhérer au syndicat et n'ont pas manifesté par une démission la volonté de reprendre leur liberté d'action, alors du moins qu'aucune convention individuelle n'est intervenue entre les parties dérogeant au contrat collectif. (*Bulletin Dalloz*, 7 février 1912).

cour de cassation, dans un attendu (1) dont nous ne saurions trop louer l'esprit et la tendance, reconnaissait aux syndicats le droit d'exercer directement par voie de citation, en matière répressive, les actions individuelles de leurs membres, chaque fois que les intérêts collectifs qu'ils représentent se trouveront lésés.

Mais si nous rapprochons cet arrêt de celui de la cour de Paris, cité plus haut, une constatation s'impose : les droits du syndicat sont moins étendus lorsqu'il s'agit de faire respecter le contrat où il a été partie que lorsqu'il s'agit de punir un délit corporatif. En d'autres termes, à l'exercice des actions délictuelles ne correspond pas l'exercice des actions contractuelles ; il y a déséquilibre entre ces deux plateaux de la balance. C'est à cette conséquence qu'aboutit l'arrêt de la Cour de Paris, et ceci démontre qu'il est impossible de résoudre les problèmes qui ressortissent du droit collectif avec les simples données du droit individuel. Le syndicat peut bien, à l'heure actuelle, contribuer à la fixation du taux des

(1) Attendu, est-il dit, que l'article 6 de la loi du 21 mars 1884 dispose que les syndicats professionnels auront le droit d'ester en justice, que cette disposition, conçue en termes généraux, a conféré sans restriction aux syndicats les droits même reconnus à toute partie civile par les articles 1, 2, 6, 63 et suivants du Code d'instruction criminelle, qu'ils peuvent donc saisir la juridiction répressive aussi bien par voie de citation que par voie d'intervention ; attendu que des lois spéciales ont spécifié au profit des syndicats le double droit de citation directe et d'intervention devant les tribunaux répressifs, mais que ces lois n'ont fait que développer en le transposant le principe général posé dans l'article 6, casse et annule, etc...

salaires et à l'élaboration des conditions du travail, mais ces points essentiels une fois établis, il ne saurait en faire respecter l'observance. Voilà qui vient singulièrement à l'appui de notre thèse et confirme pleinement les paroles de M. Colin.

Mais d'où procède donc en définitive cette ténacité de nos tribunaux à méconnaître les collectivités dans chacune de leurs manifestations ? Quelle est la cause de cet acharnement à ramener les faits collectifs au niveau des faits individuels ?

A première vue, on serait d'autant plus porté à s'étonner que la comparaison est choquante avec d'autres matières : par exemple celles du renvoi et de l'index précédemment étudiés. Nos tribunaux, non contents de porter leur droit d'interprétation à ses dernières limites, ont véritablement fait œuvre de législation secondaire et, à l'abri des principes généraux du droit, renversé pratiquement l'économie du système des preuves en matière d'abus du droit de congé, pour maintenir notre législation en harmonie avec l'équité, pour respecter l'évolution des idées commandée elle-même par la renaissance industrielle et sociale.

Et cependant, pour peu que l'on veuille réfléchir, on se rend compte que la cour de cassation ne pouvait faire que ce qu'elle a fait. Elle se trouvait en effet dans cette nécessité ou de ramener l'action collective à l'action individuelle, faisant abstraction du facteur collectif pour justifier l'application des textes du code ou de

créer directement, sortant de son rôle pour innover ; ou de faire en un mot non plus seulement de la législation secondaire, de l'interprétation large, un peu osée mais qui s'appuie quand même sur un texte, qui trouve quand même un semblant de justification, mais de la législation tout court en une matière d'un intérêt et d'une importance capitales à l'époque, s'exposant ainsi à d'amères reproches : de deux maux, elle a préféré choisir le moindre. Qui oserait le lui reprocher ?

SOUS QUEL ASPECT, LA JURISPRUDENCE ENVISAGE-T-ELLE
LA GRÈVE ? CONSÉQUENCES DE SA THÉORIE.

Pour l'ensemble de nos tribunaux, la grève est donc le résultat d'une combinaison de décisions individuelles, une addition de cessations individuelles du travail. Mais ici vient se poser un nouveau problème, autrement grave dans ses conséquences : si l'acte de grève n'est que la résultante d'un certain nombre de cessations de travail et par définitions même de cessations brusques, ne comportant l'observation d'aucun délai de prévenance, comment traiter ces dernières ? Va-t-on les considérer comme de brusques ruptures du contrat de travail à durée indéterminée ? Et dès lors elles emporteront théoriquement (1) condam-

(1) Le jour où les syndicats professionnels ne seront plus chez nous de simples syndicats couloirs, quand ils seront organisés sur la base

nation à des dommages-intérêts pour défaut de préavis là où le délai-congé est entré dans les habitudes professionnelles, peut-être une condamnation pour abus du droit de congé si cet abandon subit du travail ne procède pas d'un motif équitable, d'une cause professionnelle.

Pratiquement surtout, elles permettront au patron, ce qui lui importe davantage, de remplacer immédiatement le défaillant, s'il en a la facilité, sans avoir aucun compte à rendre par la suite, et cela quel que soit le temps depuis lequel ce défaillant travaille dans la maison, quel que soit sa situation, qu'il ait ou non versé à une caisse des retraites.

En décider ainsi c'est pratiquement élever contre la grève une véritable prohibition. Et cependant notre jurisprudence est unanime à considérer la grève comme une rupture du contrat de travail, tandis que par ailleurs elle lui reconnaît le caractère d'une faculté légitime.

La doctrine en grande majorité y voit au contraire une suspension dans l'exécution, un point d'arrêt qui

matérielle de fortes cotisations et sur la base morale d'un véritable désir du mieux-être professionnel, ces considérations prendront une importance réelle, à supposer que la cour de cassation professe toujours la même façon de juger, car les syndicats endosseront la responsabilité des mouvements de grève qu'ils auront provoqués et seront en tant que tels susceptibles d'actions en dommages-intérêts, ainsi que cela se passe à l'étranger.

laisse subsister le contrat dont il retarde seulement l'accomplissement.

Pour ceux qui, avec nous, envisagent la grève comme un phénomène collectif et proclament l'inaptitude du code à le régir comme tel, la grève n'est ni une rupture ni une suspension du contrat de travail, c'est tout simplement un fait de guerre, une levée de boucliers que, sous le régime de la grande industrie, l'un des facteurs de la production dirige contre l'autre, dans l'espoir d'en retirer une amélioration de sa condition matérielle ou morale. Ainsi que le disait très bien M. Ambroise Colin, « c'est à tort que l'on prétendrait s'obstiner à rechercher si la grève est une suspension ou une rupture du contrat de travail. A la vérité, ce n'est ni l'une ni l'autre, car l'inexécution du contrat, suspension ou dénonciation, sa rupture, ce sont là des actes qu'un individu seul accomplit. Or, la grève, pas plus que la guerre, n'est l'œuvre d'un individu. Y voir, avec la jurisprudence, la simple juxtaposition d'actes individuels multipliés, quel que soit d'ailleurs le caractère assigné à ces actes, c'est méconnaître gravement la réalité des choses, laquelle se venge bientôt en faisant, dans telle ou telle hypothèse, sortir du système arbitraire que l'on aura adopté des conséquences iniques et contraires aux droits les plus essentiels, tantôt à ceux des patrons tantôt à ceux des ouvriers. »

Revenons maintenant aux opinions en cours, la question est d'importance. Trois conceptions différentes se

sont fait jour dont les auteurs ont proposé chacun leur solution, deux sont absolues, l'une est relative ; ces trois conceptions partent d'un point de vue différent et leurs auteurs négligent d'examiner la question dans son ensemble pour s'abstraire dans l'étude du point de vue qui les a particulièrement attirés.

SUR QUELS ARGUMENTS S'APPUIE LA JURISPRUDENCE

Appuyée d'une faible partie de la doctrine, la jurisprudence porte toute son attention sur le contrat de travail à durée indéterminée en lui-même. Elle marque d'abord sa place dans la théorie générale des contrats, puis le dissèque en trois parties ; c'est d'abord, dit-elle, un contrat synallagmatique, c'est ensuite un contrat de bonne foi, c'est enfin un contrat à durée indéterminée.

C'est d'abord un contrat synallagmatique et en tant que tel il comporte des obligations bilatérales dont l'exécution par chacune des parties est la condition de l'engagement de l'autre et constitue pour elle l'objet du contrat. Que l'une d'elles fasse faillite à ses engagements, qu'elle interrompe leur exécution, et le contrat tombe sous le coup de l'article 1184 du code civil ; il devient résoluble parce que justement vient à défaillir la condition qui avait provoqué le consentement du co-contractant. On peut dire en quelque sorte que rétroactivement le concours de volonté nécessaire à la forma-

tion du contrat fait défaut. La partie lésée par une brusque rupture peut de plus réclamer des dommages-intérêts proportionnés à la lésion subie par elle.

Le contrat de travail est encore un contrat de bonne foi, et en ce sens, ses prescriptions doivent être entendues largement et leur interprétation déterminée conformément à l'équité.

Enfin sa caractéristique spéciale, son critérium est constitué par l'absence d'un terme fixe. Et ceci détruit en partie les conclusions tirées de ce que le contrat de travail est synallagmatique. De ce fait, il ressort que chacune des parties peut mettre fin au contrat de travail de sa propre volonté en cessant de remplir ses obligations, mais après avoir observé les délais de prévenance convenu entr'elles ou impartis par la coutume, après s'être guidée et inspirée dans sa décision des considérations d'intérêt professionnel ou personnel recommandables et à même de justifier sa détermination. Autrement, la décision injustement préjudiciable à autrui donnerait prise à l'article 1780 (1) du code civil

(1) L'explication de M. Appert de l'article 1780 aboutirait à un tout autre résultat. Elle rendrait le patron responsable de tout renvoi en vertu du risque professionnel de congé, sauf à lui de démontrer que l'ouvrier n'a pas souffert de la résiliation. En d'autres termes, non seulement il devrait se préoccuper de justifier son attitude de motifs personnels suffisants, mais il devrait encore s'inquiéter de la question de savoir si le congédié trouverait facilement un nouvel emploi ; il devrait en un mot veiller à ce qu'il n'y eut pas résiliation à contre-temps. Ayant ainsi envisagé la difficulté possible chez son co-contrac-

qui lui-même fait application du principe édicté dans l'article 1382.

La thèse de la jurisprudence se base donc sur cette argumentation : étant donnée la nature du contrat de travail, étant établies les conséquences qui, logiquement et normalement, doivent résulter de l'inexécution de ses obligations par l'une des parties, la grève, qui, par définition, est une cessation de travail (sur ce point, pas de discussion), ayant *à priori* pour effet de mettre obstacle à l'exécution de ses obligations par l'une des parties en cause, la grève constitue, par la force des choses et en dépit de tous considérants, mécaniquement, automatiquement, une rupture du contrat de travail à durée déterminée ou indéterminée. Et, dès lors, elle en tire ces conséquences : que le patron peut remplacer *ad libitum* ses ouvriers en grève, sans avoir à remplir aucun délai de prévenance ni justifier autrement sa décision. L'ouvrier, au contraire, est susceptible d'une action en dommages-intérêts pour brusque congé, parfois pour congé inéquitable, et

tant et résolu le point de vue ouvrier, le patron serait alors quitte de toute responsabilité.

L'article 627 du Code civil allemand présente, dans un cas très spécial, une décision conforme à cette théorie. En effet, lorsqu'il s'agit de services de nature supérieure impliquant une confiance personnelle, on peut rompre le contrat comme d'ordinaire. Mais si la rupture a lieu à contre-temps, réparation est due à moins de motifs graves.

le syndicat initiateur de la grève est passible des mêmes actions.

QUELQUES ARRÊTS ET JUGEMENTS

Les tribunaux d'ordre supérieur sont unanimes en ce sens. Dans un arrêt du 28 juin 1910, la chambre civile de la cour de cassation condamnait encore un ouvrier de la Société Westinghouse à des dommages-intérêts envers cette société pour grève déclarée sans observation des délais d'usage, à la suite du refus de l'employeur de renvoyer un ouvrier non-syndiqué. L'arrêt déclare que l'ouvrier a rompu de son chef le contrat de travail et le condamne en conséquence (1).

(1) La théorie de la grève-rupture du contrat de travail a triomphé et est appliquée en Angleterre. Au moment où nous écrivons, le bruit d'une grève générale des houillères anglaises s'accrédite de plus en plus et la plupart des organisations ouvrières ont rempli la formalité du délai-congé à laquelle les obligent des contrats collectifs passés avec les patrons. Et, c'est un fait digne de remarque : l'attitude des ouvriers anglais, respectueux de leurs engagements aux heures où se préparent de formidables conflits, contraste singulièrement avec celle des syndicats français incapables, semblerait-il, de pareilles dispositions. Et justement parce que, plus mesurés et plus réfléchis dans leurs actes, plus respectueux aussi de leur parole et plus sensibles aux moyens qui procèdent de la loi et de l'équité, les premiers sont plus forts et plus considérés ; les organisations patronales ne répugnent pas à traiter avec eux, sachant qu'ils sont hommes à tenir leurs promesses et à faire honneur à leur signature.

Mais l'arrêt a ceci d'intéressant que, contrairement au jugement du conseil de prud'hommes du Havre, qui lui était déféré, la cour de cassation refusa de sanctionner la compensation de plein droit entre la somme due à l'ouvrier pour ses salaires et celle dont il était débiteur, à titre de dommages-intérêts, pour rupture du contrat de travail. Se référant dans sa décision à l'article 1293 du code civil (la compensation légale n'a pas lieu entre deux créances dont l'une, à raison de son caractère alimentaire, est déclarée insaisissable); se référant à l'article 1^{er} de la loi de 1895 (les salaires des ouvriers, quel qu'en soit le montant, ne sont saisissables que jusqu'à concurrence du dixième), la cour annule le jugement, considérant que la compensation devait se limiter au dixième saisissable.

Tout dernièrement encore, la 7^e chambre du tribunal de la Seine, à qui incombe la mission de statuer sur les appels formés contre les décisions rendues par les conseils de prud'hommes, a rendu un important jugement sur la question. Il s'agissait en l'espèce d'un ouvrier électricien commissionné, lequel ayant été révoqué pour avoir fait grève, réclamait 10.000 francs de dommages-intérêts à la Compagnie du secteur de Clichy où il travaillait depuis une vingtaine d'années.

Condamnée par la juridiction prud'hommale à 5.000 francs d'indemnité, cette dernière interjeta appel. Le problème se présentait sous ses couleurs les plus accusées : d'une part, un ouvrier depuis de lon-

gues années au service du même patron, un ouvrier sérieux et qui a fait ses preuves, par conséquent, et en tant que tel commissionné ; d'autre part, un patron invoquant, pour justifier le renvoi, une rupture préalable et sans délai de prévenance. L'ouvrier disait : « Je n'ai ni abandonné, ni interrompu mon service. J'ai simplement négligé de le reprendre. Avant d'être l'objet d'une mesure aussi grave que celle de la révocation, j'aurais dû être mis en demeure. La Compagnie ne l'a pas fait. Il y a là un usage abusif de son droit. Le conseil de prud'hommes avait accueilli cette façon de voir. Le tribunal, dans son jugement du 19 décembre, décida, au contraire « que la grève, fait *personnel* et volontaire de l'ouvrier, *rend impossible l'exécution du contrat de travail* et que, dès lors, elle a pour résultat de délier les parties des obligations qui en dérivent, en leur faisant recouvrer à chacune leur pleine liberté ».

L'ouvrier ayant rompu son contrat est, désormais, un étranger pour le patron et, loin de revendiquer sa réintégration, le mieux qu'il puisse attendre, c'est de ne pas être traduit devant les tribunaux pour non observation du délai-congé.

Dans un jugement du 14 octobre 1911, le même tribunal de la Seine rendait, pour la première fois, une décision appelée à produire le plus grand effet, si elle faisait jurisprudence. Contrairement aux conseils de prud'hommes devant lesquels, seule, la question avait été posée jusqu'ici, le tribunal civil a, sur appel, con-

damné un ouvrier qui, en quittant son patron, avait débauché plusieurs de ses camarades, à payer à ce dernier la somme de dix francs, à titre de dommages-intérêts. Apparemment sans portée, ce jugement comporte directement les plus grandes conséquences. Le débauchage, mais c'est toute la genèse de la plupart de nos grèves, même des mouvements importants. Chez nous, en effet, la guerre ouvrière est le résultat, non pas d'une grave délibération prise en assemblée générale du syndicat, ainsi que cela se passe dans les pays où sont terminées les périodes d'agitation et de tumulte, où l'on revendique calmement, mais puissamment ; chez nous, la grève bien souvent n'est que le résultat d'un coup monté, vaille que vaille, par quelques mécontents, sans consultation préalable de la masse. On voit, dès lors, les suites que comportent ce jugement, et comment, s'il fait jurisprudence, il aboutirait à une condamnation, à une prohibition indirecte de la grève, telle que la pratiquent les salariés français. Etait-il légal ? Oui, *stricto jure*, puisqu'en emmenant plusieurs camarades, qui, par solidarité, quittent l'usine, les partants aggravaient notablement le préjudice subi par le patron. Mais, d'autre part, si ce départ en masse, loin de constituer la basse satisfaction d'une sottise rancune personnelle, à laquelle complaisamment sacrifiaient des compagnons mus d'un vague désir de solidarité mal comprise, si cette attitude présentait un intérêt vraiment professionnel et collectif expliqué par

les uns, entendu et appliqué par les autres, les promoteurs du mouvement ne sauraient être légitimement condamnés. C'est toujours au fond des choses la vieille querelle du départ à faire entre le droit et l'au-delà du droit. Nous n'y reviendrons pas.

..

OPINIONS DOCTRINALES, LA GRÈVE SUSPENSION DU CONTRAT
DE TRAVAIL, SES ARGUMENTS

Nous avons dit qu'une autre opinion tout aussi absolue, mais diamétralement opposée, s'était fait jour. Une forte partie de la doctrine prétend en effet que la grève est non une rupture, mais une suspension du contrat de travail. Les partisans de cette théorie prennent au contre-pied la thèse de la jurisprudence ; ils envisagent bien moins le contrat de travail en lui-même que l'acte de grève et bâtissent leur argumentation sur l'intention des parties. Eux non plus ne voient pas la question dans toute sa plénitude.

L'acte de grève constitue bien, disent-ils, une cessation de travail ; ceci est un fait matériel incontestable. Mais ce fait matériel est négligeable ; il importe autrement d'étudier l'état d'âme de ceux qui l'ont provoqué, de connaître l'intention de ceux qui l'ont posé. « Car si le contrat de travail, en tant que contrat à durée indéter-

minée, peut être rompu par la volonté de l'une des parties, encore faut-il que l'acte de cette dernière procède d'une volonté manifeste et indubitable de rompre. La volonté de rompre est la condition absolue, *sine qua non*, de la rupture du contrat. Or tous les raisonnements les plus subtils ne sauraient empêcher que, dans la plupart des cas, les grévistes aient bien au contraire la ferme volonté de ne pas rompre leur contrat. » (1)

La jurisprudence prétend que de l'abandon du travail ne peut pas ne pas résulter une rupture du contrat, que mécaniquement, automatiquement, du premier de ces faits résulte le second ; nous prétendons, disent-ils, que cette thèse est en discordance absolue avec la réalité des faits, qu'elle ne tient pas compte du facteur le plus important, la volonté des individus en cause, leur intention cependant très nette.

Et n'est-ce pas cette intention qu'il faut consulter tout d'abord, avant de chercher à résoudre les difficultés que peuvent susciter les contrats de bonne foi ? Qu'on le sache bien, l'ouvrier qui individuellement veut résilier son contrat ne fait pas grève. Il s'en va tout simplement en donnant ou non ses huit jours, gentiment, ou faisant claquer la porte, mais il s'en va pour s'embaucher ailleurs. Le gréviste au contraire est essentiellement celui qui ne veut pas s'en aller, qui se cramponne à l'usine, qui serait peut-être disposé à en

(1) *Le droit de grève* : Perreau, p. 120.

expulser le patron, mais non à se laisser expulser lui-même. (1) Ce serait donc se jouer de la réalité que de vouloir traiter la grève comme une rupture du contrat de travail.

Désirent-ils rompre leur contrat de travail, ces ouvriers pour qui la grève constitue l'*ultimata ratio*, le seul moyen efficace de ramener un employeur peu consciencieux à une plus stricte observance de ses clauses ? Ils usent tout simplement de la faculté de rétention que le code reconnaît au vendeur. Et ne sont-ils pas vendeurs de leur force-travail. En refusant momentanément de continuer la tâche ; ils mettent en pratique la vieille *exceptio non ad impleti contractus* du droit romain.

Et même ceux dont le but est d'obtenir par la grève la modification de certaines clauses au contrat, l'apparition ou le retrait de certaines autres, peut-on dire qu'ils veulent rompre le contrat ? Non, à cet égard, volontés patronales et ouvrières se manifestent clairement. Ni les uns, ni les autres ne se considèrent comme des étrangers. Les patrons qui consentent malgré la grève à conserver chez eux les vêtements de travail et les outils appartenant à leurs ouvriers, qui entreprennent des explications ou répondent aux pourparlers engagés par les délégués de ces derniers, donnent ainsi la mesure nette et franche de leurs intentions. De

(1) M. Gide : *Le droit de grève*. Paris, Alcan, 1909, p. 7.

même les ouvriers qui laissent vêtements et outils en dépôt chez le patron, qui entretiennent les hauts fourneaux ou continuent le reboisement des mines, de même ceux qui s'efforcent de provoquer la formation de commissions mixtes et autres, tous entendent bien n'avoir quitté le travail que pour le reprendre dans la même maison et au même établi.

Et ces dispositions peuvent s'enregistrer même dans les grèves les plus violentes. Allez donc poser la question à ceux qui, à Mazamet en 1909, assuraient le travail des laines en péril au plus fort d'une lutte ardente, à ceux qui en cette même année essayaient après avoir envahi l'usine de leur patron, de mettre en mouvement les machines motrices et de travailler bon gré mal gré (1). Et nous pourrions citer bien des cas semblables.

(1) Ce fait s'est produit à l'usine Mamet de Lille, au cours de la longue grève du tissage qui pesa lourdement sur cette industrie en 1909. Le patron ayant ouvert son usine une journée pour se rendre compte des dispositions de son personnel, celui-ci, le lendemain, trouvant portes closes, pénétra de force et voulut se mettre au travail. Par la suite, les grévistes formèrent le projet d'embaucher un personnel de chauffeurs et de mécaniciens et de faire assister le public à l'in vraisemblable spectacle de l'usine marchant sans patron, contre le gré et pour le compte du patron. Les forces de police empêchèrent une seconde invasion de l'usine. (*Les grèves de l'année 1909*, par Léon de Seilhac. Paris, Rousseau, 1911).

A la suite de ces incidents, les ouvriers é mirent la prétention d'intenter contre leur patron une action en dommages-intérêts pour brusque rupture ! Forts de l'accord conclu, disaient-ils, forts d'un

Même dans l'hypothèse d'une modification réclamée au contrat, on peut dire qu'il y a plutôt novation partielle par changement d'objet que contrat nouveau.

Ainsi, jamais la grève ne constitue une rupture du contrat de travail : pourquoi donc vouloir en violenter la nature, en fausser les caractères ? elle n'est et ne peut être qu'une suspension momentanée de l'exécution du contrat. Toute autre conception mentirait à la réalité des choses.

OPINION MITOYENNE

C'est justement d'une analyse plus minutieuse de la réalité qu'est issue la troisième opinion. Plus récente, celle-ci repose sur un raisonnement aussi ingénieux que simple. Tranchant avec l'absolu des deux premières théories, elle seule applique strictement la thèse individualiste à laquelle toutes trois se rallient. Et puisque la grève n'est autre que le résultat d'une addition, d'une combinaison de décisions particulières, puisqu'on prétend appliquer à la masse coalisée les règles faites pour l'individu, c'est à cette décision individuelle qu'elle-même accorde son attention, et dans

accord qui a reçu un commencement d'exécution, les ouvriers ont cessé d'être grévistes et sont devenus de simples chômeurs. Ils réclamaient le paiement d'une quinzaine de travail. L'affaire se termina avant jugement : M. Mamet accepta de payer une journée de prévenance et les frais du procès).

l'acte de grève, ce n'est plus la masse qui l'intéresse, ce n'est plus son cas qu'elle discute, c'est la situation propre de chacun des grévistes qu'elle envisage, c'est d'après la volonté manifestée par chacun pour son compte qu'elle résoud le problème.

On le voit, cette théorie a ceci de commun avec la seconde qu'elle accorde un rôle prééminent à l'intention des parties ; c'est elle ici encore qui décide de la nature de la grève ; mais contrairement à la thèse précédente, ce n'est plus ici l'intention de la foule, c'est celle de chaque gréviste pris à part qui fixe son cas et emporte rupture ou suspension.

En d'autres termes, les partisans de cette opinion se défendent de généraliser ; ils envisagent d'abord chaque grève en soi. Il est évident, disent-ils, qu'on ne saurait *a priori* supposer l'intention de réintégrer l'usine à des ouvriers qui s'efforcent d'y mettre le feu ou qui désertent le pays pour trouver fortune ailleurs. Et non seulement ils envisagent toute grève en soi, mais dans chaque grève ils recherchent la volonté de chacun des grévistes. L'un d'eux pourra très bien se retirer dans l'intention de voir à s'employer ailleurs et il y aura rupture du contrat en ce qui le concerne, tandis que, dans la même grève, il y aura suspension de son exécution pour ceux qui auront arrêté le travail soit par solidarité, soit par contrainte.

Cette théorie mitoyenne fait, pour ainsi dire, la part des choses. Plus logique que les précédentes, procédant

d'une analyse plus minutieuse que la seconde, elle sera aussi d'une application plus difficile. Car si l'intention d'une foule, si la volonté d'une masse est facile à pénétrer, si elle apparaît clairement à l'œil d'un observateur attentif, la volonté de chacune des unités qui composent cette foule, celle de centaines d'hommes pris en particulier peut difficilement se démêler de l'ensemble ; en l'espèce, l'affirmation de chacun ne comporte guère de contrôle.

CRITIQUE GÉNÉRALE

Toutes ces théories ne vont pas sans prêter à critique.

L'absolutisme de la thèse jurisprudentielle contrarie le principe même dont elle part. Car en admettant que la cessation collective de travail doive être assimilée à la cessation individuelle, ainsi que le veut la jurisprudence, il n'en resterait pas moins inexact de prétendre que l'abandon individuel et momentané du travail constitue automatiquement et *à priori* une rupture du contrat (1).

Il en est au contraire, dit M. Boissard, qui ne sauraient entraîner cette rupture, parce que, ni elles n'impliquent, de la part de la partie défaillante, la vo-

(1) Cette idée a particulièrement été mise en relief par M. Boissard dans son livre *Contrat de travail et salariat*. Paris, Bloud, 1910.

lonté de rompre le contrat, ni elles n'autorisent à relever, au grief de cette partie, une inexécution fautive ou tout au moins suffisamment grave des obligations par elle assumées. Certainement serait jugé abusif le renvoi motivé par une absence, par une interruption du travail pour cause de force majeure (santé, famille). N'avons-nous pas un précédent législatif qui confirme notre théorie de la façon la plus heureuse ? Il n'y a pas si longtemps que la loi édictait le principe suivant : « l'interruption du travail résultant de l'accomplissement d'une période militaire (devoir civique) ne saurait désormais justifier une rupture du contrat de travail par le patron. » Et l'on peut parfaitement assimiler à cette situation celle de l'ouvrier qui cesse momentanément d'exécuter, subordonnant la reprise du travail à un respect plus scrupuleux du contrat par son co-contractant.

D'où vient dès lors que l'interruption collective, comportant les mêmes situations, ne justifierait pas les mêmes réserves ; la contrainte, la solidarité professionnelle, la non-exécution de ses engagements par le patron, peuvent, semble-t-il, être qualifiés cas de force majeure tout comme les premiers. Mais, à la différence de ceux-ci, ils relèvent de la société professionnelle et du devoir professionnel au lieu de relever de la société civile et du devoir civique ou familial...

D'autre part, la position des ouvriers grévistes, qui se refusent à continuer l'exécution de leurs engage-

ments, qui cessent momentanément de livrer au patron leur force-travail, parce que celui-ci, oublieux de ses promesses, néglige l'observation d'une ou de plusieurs clauses du contrat, leur situation est juridiquement très défendable. Des deux parties au contrat synallagmatique de travail, celle qui la première fait faillite à sa parole justifie de la part de la seconde toute attitude destinée à la rappeler à l'ordre. En ce sens, il ne faut pas l'oublier, la grève constitue parfois la seule ressource, le seul mode de protestation efficace que possède la classe ouvrière, et cela, parce qu'elle s'adresse à l'intérêt même de l'employeur directement menacé. En l'occurrence, elle correspond, nous le disions plus haut, à l'exercice du droit de rétention que possède tout vendeur en face d'un acheteur déloyal ou qui ne remplit pas exactement ses promesses.

Mises à part ces deux situations, la thèse de la jurisprudence envisagée *in genere* nous paraît au simple point de vue strictement juridique, des plus sérieusement établie et bien difficile à réfuter. Tant que la grève apparaîtra uniquement comme le résultat d'une combinaison de décision, il nous semblera difficile, sauf les exceptions ci-dessus, de ne pas considérer l'immense majorité des hypothèses pratiques comme des ruptures du contrat de travail à durée indéterminée, vu la nature et le critérium de ce contrat, vu l'expression attachée par la théorie générale des contrats à durée indéterminée, au fait de l'abandon du travail en lui-

même. Dès que l'on en vient à ravalier la grève au niveau de la décision isolée pour les confondre sous la même législation, il faut bien reconnaître que la décision isolée, laquelle suffit à provoquer la rupture du contrat de travail à durée indéterminée, se manifeste, chez l'ouvrier par l'abandon du travail ; si bien qu'à la longue, de l'un de ces faits on a logiquement déduit le second et cela en dépit des exceptions. Au point de vue économique et social, cette théorie emporte des conséquences inacceptables et qui, nécessairement, constituent une négation absolue de la fonction économique et sociale de la grève à notre époque et sous le régime de la grande industrie qui nous domine. Or le rôle bien-faisant, la fonction naturelle de la grève sont des points actuellement incontestables. N'est-ce pas M. Paul Leroy-Beaulieu, le savant économiste libéral qui, dans son *Essai sur la répartition des richesses*, écrivit ces lignes significatives : « On se tromperait en croyant que, considérée en soi, la grève ait nui à la classe ouvrière. Elle a certainement contribué à faire respecter davantage les ouvriers par les patrons, à prévenir beaucoup d'abus de détail, toutes sortes de modes d'exploitation et de dégradation » (1).

(1) La moyenne suivante prise en France, en Angleterre et en Allemagne pour la période décimale qui va de 1899 à 1908, nous donne la mesure de l'utilité des grèves pour la classe ouvrière.

Pendant cette période, la France a eu 8.754 grèves, l'Allemagne 18.739, l'Angleterre 5.037 seulement. Et sur ces grèves, combien se

En ce sens, M. Rist découvrait, en 1906, la loi économique des grèves, (loi que l'expérience vérifiait l'année même), et établissait la relation directe existant entre la multiplicité et l'importance des grèves d'une part et la prospérité économique, l'activité industrielle de l'autre. La cause de cette relation la voici : la grève intervient en période d'abondance pour faire obtenir à l'ouvrier sa part dans cette prospérité.

Nous le disions plus haut, la seule possibilité de grève permet d'équilibrer les forces industrielles en présence ; la supprimer, en rendre l'exercice d'une dif-

sont terminées par le succès des ouvriers, combien par un succès partiel, combien par leur défaite ?

En France, on compte, sur 100 grèves, 22,15% de succès ouvriers, 38,28% de succès partiels, 39, 57 de défaites.

En Allemagne, 19,76 seulement de succès, 37,48 de succès partiels et 42,70 de défaites. En Angleterre 27, 22 de succès, 42,78 de succès partiels et seulement 30 % de défaites.

De sorte qu'il ressort de ce tableau que l'Angleterre est supérieure aux deux autres pays comparés, l'Allemagne et la France, à la fois par le nombre des grèves qui est moindre, et par le nombre des succès ouvriers qui est supérieur.

(Tiré du discours de M. Millerand sur les conflits et l'arbitrage, 22 février 1911). *Association ouvrière* du 15 mars 1911.

La cause en est à l'organisation supérieure des Trade-Unions. Mais cette moyenne est forcément incomplète, elle ne peut tenir compte ni des avantages accordés par crainte de grève, ni de grèves momentanément malheureuses dont les résultats éloignés ont cependant été des meilleurs.

ficulté extrême, moralement impossible (1), ce serait emprisonner l'une de ces forces au profit de l'autre, enlever à l'ouvrier la seule arme efficace qu'il ait entre les mains pour relever sa situation économique et provoquer, appeler les désordres les plus graves par cette rupture de l'harmonie naturelle. La grève, moyen suprême des revendications populaires, fait éminemment œuvre de soupape de sûreté.

C'est en partant de cette pensée que la grande majorité de la doctrine s'est efforcée de légitimer la thèse de la grève : Suspension du contrat de travail. Elle y a réussi à notre avis, en ce qui concerne l'interruption de leur travail par des ouvriers dont le patron ne respecte pas les clauses du contrat et pour qui cet acte répond juridiquement au droit de rétention.

Mais l'argumentation générale nous a moins convaincu. Pour la jurisprudence, le fait de la cessation d'exécution par l'une des parties au contrat de travail emporte, de plein droit, rupture de ce contrat, encore cette partie n'aurait pas l'intention de rompre, parce que la matérialité du fait, sa signification normale l'emportent sur l'intention indiscernable de celui qui l'accomplit.

Reprenant la thèse de la jurisprudence, les partisans de la grève-suspension raisonnent ainsi : le contrat à

(1) Et c'est ce à quoi aboutirait les décisions actuelles de la jurisprudence si nos syndicats présentaient un répondant suffisant, ce qui par ailleurs est désirable.

durée indéterminée se résilie à la volonté de l'une des parties ; cette volonté est l'élément principal, le seul capital en l'espèce, c'est elle qui décide. Or, dans la grève, l'ouvrier ne veut pas rompre.

Mais, on peut, nous semble-t-il, répondre à cet argument par le suivant : si, dans le contrat à durée indéterminée, on doit considérer l'intention de la partie qui résilie le contrat au moment de la rupture, dans les contrats synallagmatiques et de bonne foi, et le contrat de travail en est un (il ne faut pas l'oublier), on doit considérer et le juge auquel est soumis un différend doit rechercher quelle était l'intention réciproque des parties au moment de la passation de l'acte. Le tout n'est pas de voir l'ouvrier et d'interroger sa volonté, il faut encore remonter plus haut et examiner les co-contractants au moment de l'ouverture du contrat. Il est nécessaire d'envisager le rôle du patron en tout ceci. Or il ressort clairement de la volonté patronale, examinée au moment de l'ouverture du contrat, que son intention n'était pas de laisser l'ouvrier se réserver la faculté de suspendre momentanément le cours de ses obligations dans l'intérêt de ses revendications. Il résulte de cet examen que la volonté patronale était au contraire de ne pas contracter dans de telles conditions.

Certes, on citera difficilement un exemple de patron ayant accepté d'embaucher des ouvriers sous réserve du droit de grève. Or, il faut le reconnaître, l'explication du droit de grève, clause de style, droit inhérent

au contrat, nécessite l'intervention d'un précédent légal et il n'y en a pas, (le mieux qu'on puisse soutenir est la reconnaissance implicite du droit de grève par la loi de 1884), ou celle d'antécédents contractuels, et nous ne les voyons pas bien.

Reste la considération d'utilité : mais cette considération n'est pas un argument juridique. Elle démontre seulement combien, parlant au simple point de vue économique et social, il devient urgent de reconnaître et de régulariser l'exercice de la grève. Nous allons voir, dans une quatrième partie, ce qui a été proposé, tant à ce sujet qu'en matière de congé unilatéral ; nous revenons ainsi à l'étude générale.

CHAPITRE IV

Les projets

Projet du Gouvernement et projet de la Société d'études législatives

Les projets du gouvernement et de la société d'études législatives envisagent le contrat de travail dans son ensemble et en proposent la réglementation (1). Il n'entre pas dans notre plan d'en faire l'analyse ; trois points seulement retiendront notre attention : la réglementation du délai congé, celle de la cessation collective du travail, enfin la solution donnée à la question de la preuve de la faute ou de l'abus du droit de congé.

(1) Déposé sur le bureau de la Chambre le 2 juillet 1906, ce projet a été examiné par la commission du travail sans que cette étude donnât lieu à un rapport. Pour gagner du temps et afin de fixer dans le code civil même, les dispositions principales du projet, celles qui par leur nature lui ont paru devoir résister plus longuement à l'évolution des idées, la commission a proposé de les introduire sous forme de modifications à divers articles du Code. L'une de ces propositions vise la question de la preuve des justes motifs de congé : nous la retrouvons plus loin.

1^o RÉGLEMENTATION DU DÉLAI-CONGÉ

Les deux projets sont d'accord pour rayer définitivement du code le droit de brusque congé qui s'y trouve encore théoriquement inscrit. Théoriquement, l'expression est inexacte, car bon nombre d'industriels lui ont donné asile dans le règlement d'atelier, en stipulant à titre de convention annexe du contrat de travail que les parties se réservent le droit de donner congé sans délai. Cette clause ne comporte guère de désagrément pour eux ; elle leur réserve par contre bien des avantages. Ils peuvent ainsi arrêter d'un coup la production, dès que le commande la marche des affaires.

D'autre part, il n'est pas toujours commode d'administrer la preuve de l'abus du droit de congé, nous l'avons démontré plus haut. En ce sens et malgré la remarquable évolution de la théorie de l'abus du droit, la réforme proposée présente encore son intérêt, d'autant plus qu'elle interdit toute renonciation à la situation qu'elle crée ; et ceci diminuera singulièrement l'importance du règlement d'atelier, dont les projets déterminent ailleurs les conditions de validité. Les deux projets ne comportent en la matière que des différences très minimes, le projet du gouvernement répète presque mot pour mot celui de la société d'études législatives ainsi conçu : le contrat de travail à durée

indéterminée peut toujours cesser par la volonté de l'une des parties, à charge pour elle de prévenir l'autre soit une semaine à l'avance, s'il s'agit d'un ouvrier ou d'un domestique, soit un mois à l'avance, s'il s'agit d'un employé de toute autre catégorie.

Le projet du gouvernement renferme cependant une réserve qui lui est particulière : « les délais prévus à l'article précédent pourront être, à la requête des intéressés, réduits ou augmentés pour une profession ou une spécialité déterminées, dans une localité ou une région déterminée, s'il est établi par une enquête que les délais ainsi réduits ou augmentés sont conformes aux usages locaux ou répondent aux vues des patrons et des ouvriers. Pour peu importante qu'elle soit (car son application sera des plus restreintes : il faudrait pour la provoquer un accord entre patrons et ouvriers décidés également à augmenter ou réduire le délai-congé, et ce fait se présentera rarement), elle n'en est pas moins l'expression d'une certaine déférence, de la part du législateur préoccupé de respecter le jeu des volontés concordantes des parties, en matière de contrat de travail, et de donner autorité à leur décision.

Suit encore, dans le projet du gouvernement, une innovation qui rappelle l'usage à peu près général d'accorder aux domestiques pendant le mois de prévenance un temps libre à certains jours, pour leur permettre de trouver à se placer ailleurs. « Pendant la période du délai-congé, dit l'article 48, l'ouvrier disposera de deux

heures au moins par jour pour chercher du travail. Originale, cette mesure présente un intérêt considérable en ce qu'elle tend à réduire les causes de chômage involontaire. C'est à ce résultat que vise aussi la prohibition du brusque congé. M. Jay le faisait très justement remarquer au Conseil supérieur du travail en 1905 : interdisant au patron le renvoi sans délai de ses ouvriers, cette mesure tarira l'une des sources les plus abondantes du fléau redoutable.

Toutefois, avant que l'obligation du délai de prévenance devienne définitive, les deux projets conviennent d'une période d'essai de huit jours pour l'ouvrier, d'un mois pour l'employé ; après quoi, le patron ayant eu le temps matériel de contrôler les affirmations de son nouvel ouvrier, serait considéré comme satisfait de ses capacités, et la possibilité lui serait retirée de le renvoyer du jour au lendemain. Cette sage précaution rend la proposition acceptable pour les patrons, qui autrement se seraient trouvés dans la nécessité d'embau-cher les ouvriers sur leur bonne mine.

D'autre part, le brusque congé demeure possible au cas de faute grave ou de force majeure, dit le projet du gouvernement ; quand la morale ou la bonne foi l'exigent, dit celui de la société d'études législatives dans une formule qui semble moins heureuse, parce que moins connue, plus vague encore que la première et moins large à première vue.

Enfin, l'inobservation du délai-congé donnerait lieu

à des dommages-intérêts dont le montant serait égal à la rémunération qui eût été due pour le travail fourni pendant ce délai, sans qu'il y ait à faire la preuve d'aucun préjudice. C'est la consécration de la jurisprudence actuelle.

2^o LES PROJETS ET L'ABUS DU DROIT DE CONGÉ
LA QUESTION DE LA PREUVE

Et maintenant que sont exposées les conditions de résiliation normale du contrat de travail à durée indéterminée, telles que le proposent les projets du gouvernement et de la société d'études législatives, la question se pose de savoir si la théorie de l'abus du droit se trouvera désormais sans application en cette matière. Nous n'envisageons pas ici le cas où l'une des parties aura manqué de se conformer aux prescriptions légales.

Dans cette hypothèse, la situation est nette, la culpabilité démontrée, la condamnation s'impose, ses éléments sont même fixés à l'avance, nous venons de le voir.

Nous envisageons l'hypothèse où les délais de congé ont bien été respectés, où le contrat a bien pris fin, mais dans des conditions telles que l'une des parties en supporte injustement les conséquences préjudiciables : il y a absence ou insuffisance de motifs chez l'auteur

du congé. Dans ce cas, la théorie de l'abus du droit que nous avons exposée plus haut subsiste pleinement. Le projet du gouvernement le dit de façon très nette : les dommages (dus pour inobservation du délai-congé) ne se confondent pas avec ceux auxquels peut donner lieu, en outre, la résolution abusive du contrat par la volonté d'une des parties contractantes.

Le projet de la société d'études législatives est encore plus explicite, il extériorise l'abus du droit : dans tous les autres cas, des dommages-intérêts sont alloués s'il résulte des circonstances de fait que la rupture est contraire à l'équité et non fondée sur des motifs légitimes.

Mais si l'application de la théorie de l'abus du droit ne subit en soi aucune contrariété du fait des projets nouveaux, il n'en est pas de même de la théorie des preuves telle que l'expose le code.

Nous avons vu que, dans l'état actuel de la législation, la victime d'un délit ou d'un quasi-délit doit établir, non-seulement le préjudice subi par elle, mais encore prouver l'existence de la faute qu'elle reproche à son co-contractant. En l'espèce, la victime de l'abus du droit doit démontrer cet abus. Sans doute la jurisprudence se montre facile dans l'administration de la preuve ; sans doute aussi les explications que provoquent de part et d'autre les conflits de ce genre accentuent les bonnes dispositions. N'empêche, dans certaines situations, celle par exemple de l'ouvrier congédié sans

motif (1), la preuve est impossible ; seules des affirmations insuffisantes peuvent être produites, et le demandeur perd son procès du fait des règles de procédure, alors qu'en équité il peut avoir raison.

Aussi les deux projets ambitionnent-ils de remédier à cet état de choses. L'un et l'autre tendent à rendre obligatoires les explications actuellement facultatives et que suscite seule leur force de justification : c'est un moyen pratique, sans être inquisitorial, de faire jaillir la lumière sur les causes déterminantes du congé. Mais le projet du gouvernement diffère du projet de la société d'études législatives, en ce qu'il laisse au juge la faculté d'ordonner une enquête, lorsque les déclarations des parties n'éclaireront pas suffisamment la cause pour fonder son opinion : « le tribunal pourra, dit-il, dans le but d'apprécier s'il y a abus, faire une enquête sur les circonstances de la rupture. »

C'est là une sage précaution dont la simple possibilité connue des parties les portera davantage à éclairer la justice ; les frais d'enquête assez élevés devant rester à la charge du perdant, l'une et l'autre s'efforceront d'éviter sa mise en œuvre.

Le projet de la société d'études législatives fait simplement un devoir au juge de provoquer les déclarations des parties, à celles-ci de donner toutes explications. Le projet du gouvernement va moins loin

(1) A ce sujet la cour de cassation émet des prétentions vraiment rigoureuses. Nous l'avons vu plus haut.

peut-être, il n'exige pas explicitement du défendeur qu'il fournisse sa justification et ordonne seulement au juge de lui demander les motifs de la rupture. Implicitement, il aboutit au même résultat, car il est clair que le silence de cette dernière passerait pour aveu et emporterait condamnation.

En définitive l'un et l'autre procèdent de la pratique actuelle et répondent aux nécessités de la situation.

Cependant, la commission du travail de la Chambre, dans son étude sur la preuve dans le contrat de travail, n'a pas cru devoir adopter sur ce point le projet du gouvernement. Se ralliant aux vues du conseil supérieur du travail, elle tranche la difficulté dans une proposition qui, pour être plus nette peut-être, n'en est pas moins un peu osée. Elle édicte en effet : « l'article 1780 paragraphe 3 du code civil est complété comme suit :

« La charge de la preuve des justes motifs du renvoi incombe à celle des parties qui a rompu le contrat. »

Nous préférons à ce projet celui du gouvernement. La commission du travail n'a pas tenu compte, semble-t-il, de la difficulté de produire une preuve positive de certains faits, lesquels n'en constituent pas moins, en définitive, un motif de rupture pour le patron : par exemple une mauvaise volonté qui se manifeste soudainement et excite à la révolte les compagnons d'atelier. Le patron peut parfaitement se rendre compte d'où vient la chose, sans être à même d'apporter une preuve

positive. Or, il serait inutile, sous prétexte d'améliorer la situation peu équitable dans laquelle se trouve l'un des plaideurs, d'aboutir à ce résultat de déplacer tout simplement la difficulté au lieu de rétablir l'équilibre.

La commission, en induisant la théorie de la faute contractuelle dans celle de la faute délictuelle, semble n'avoir pas suffisamment pesé la difficulté et en voulant aboutir au mieux n'être pas arrivé au bien.

Plus équitables nous semblent les deux projets, qui s'efforcent de répartir également, par un procédé naturel déjà employé par bon nombre de tribunaux, la charge de la preuve entre les parties au conflit.

3° LES PROJETS ET LA CESSATION COLLECTIVE DE TRAVAIL

Il nous reste à voir maintenant comment le projet du gouvernement et celui de la société d'études législatives ont entendu résoudre au point de vue juridique l'un des plus graves problèmes économiques et sociaux de l'heure présente : la question de la grève-rupture en suspension du contrat de travail (1). La similitude de vues, la parité de dispositions que nous avons signalées plus haut disparaissent ici, les deux projets présentent chacun leur solution.

(1) Nous avons exposé plus haut la complexité du problème et les diverses interprétations auxquelles il a donné lieu.

Celle que nous propose la société d'études législatives se rapproche plutôt de la conception que se fait de la grève notre jurisprudence. En principe : la cessation simultanée du travail est soumise à l'observation des règles du préavis. En d'autres termes les grévistes sont tenus de respecter les prescriptions édictées en vue des congés individuels. Le projet s'impose une nuance qui mérite d'être relevée ; il ne dit pas : la grève sera considérée comme une rupture du contrat de travail ; il se garde de partir d'une expression aussi absolue et nécessairement inexacte ; car ne serait-il pas déraisonnable de vouloir appliquer une solution uniforme à un problème où intervient, pour jouer un rôle important, le facteur intentionnel par nature éminemment variable ?

Sans prétendre définir d'une expression générique les situations complexes et diverses que peut engendrer une grève, le projet de la société d'études législatives recommande cependant le respect du délai de préavis ; sans proclamer le principe de la grève-rupture du contrat de travail, il en respecte les conséquences, il les fait siennes.

Ce n'est pas que les arguments invoqués en faveur de cette conception aient particulièrement séduit la société ; c'est plutôt en considération de l'intérêt social. Cette solution, dit le rapport de M. Lucien Brocard (1)

(1) Rapport de M. Lucien Brocard sur les effets de la cessation ou de la rupture du contrat. *Bulletin de la société d'études législatives*, année 1906, page 358.

est conforme et aux intérêts de l'industrie et aux intérêts des travailleurs (1).

La solution qui précède n'est d'ailleurs pas définitive; au sens même du projet « la volonté de cesser collectivement le travail notifiée par les employés à l'employeur, dans les conditions et les formes à fixer par une loi spéciale, équivaut à l'observation du délai-congé ».

Après avoir scrupuleusement étudié le problème, la société a reconnu l'urgence d'une intervention législative qui définisse le droit de grève et s'efforce d'en régulariser l'exercice. Aussi le moyen qu'elle préconise ne saurait être qu'une solution d'attente. Elle prévoit pour l'avenir et réclame l'application d'un régime nouveau; mais elle ne nous donne aucune indication sur sa manière de comprendre ce régime nouveau. Rien ne nous dit dans le projet comment elle le conçoit. On sent seulement qu'elle reconnaît la nécessité de céder aux faits et de confirmer autant qu'il est indispensable, dans

(1) Qui, sous prétexte d'agir vigoureusement et plus efficacement par une brusque rupture du contrat, risquent fort d'être entraînés, avant d'avoir eu le temps de réfléchir, à des grèves qui ne peuvent pas réussir et laissent échapper, en même temps, la meilleure occasion peut-être d'aboutir à une solution pacifique du conflit, dans cette période intermédiaire, limitée par la dénonciation du contrat et la cessation du travail, où les deux adversaires ébranlés déjà par les approches de la rupture, mais non encore surexcités ni aigris par la lutte, sont incités par le contact quotidien à des pourparlers conciliateurs.

une formule heureuse, l'habitude prise par les salariés de cesser brusquement le travail, tout en adoucissant, selon les circonstances, les conséquences de cette action. Mais elle laisse au législateur tout le choix de cette formule, sans même lui préparer un cliché, se défendant, par un scrupule qui paraîtra exagéré, d'empiéter sur son terrain.

Il est un point toutefois sur lequel elle s'explique et qui est très important : celui de la situation créée par les grèves à chacun des individus en cause ; « lorsque la cessation du travail aura eu lieu en dehors des conditions ci-dessus indiquées, les tribunaux apprécieront, d'après les circonstances de fait, si l'adhésion de tel ou tel employé à la grève constitue ou non pour lui la rupture du contrat de travail, et d'une façon générale détermineront la situation respective des parties ».

Ce point de vue, le point de vue pratique, est indubitablement le principal. Peu importe au patron et à l'ouvrier la théorie d'où l'on part, le principe général que l'on pose ; seule leur situation particulière les intéresse. En ce sens, le projet paraîtra à la fois logique et équitable. Logique, car dès que l'on part d'un principe individualiste de la grève, dès qu'on se refuse à la traiter comme un concert collectif soumis à des règles propres, dès qu'on la ravale au niveau d'une rupture ou d'une suspension de contrat par un particulier, c'est encore du même principe qu'il faut partir pour résoudre les conséquences particulières de ce fait indivi-

dualisé en principe. C'est ce qu'a fait à juste titre la société d'études législatives en édictant cette règle de la recherche, pour chacun des grévistes, des circonstances particulières et, si l'on peut dire, des intentions personnelles.

Comme coup d'œil d'ensemble, le projet de la société semble d'abord faire siennes les vues de la jurisprudence, puisqu'il pose à *priori* l'obligation d'observer le délai-congé. Mais c'est en partant de considérations d'intérêt social général, qu'il approuve l'application de ce délai ; ce n'est pas par suite de convictions juridiques arrêtées, celles-ci porteraient plutôt la société à adopter la théorie doctrinale de la grève suspension du contrat de travail, mitigée par l'examen des intentions d'un chacun. D'ailleurs, c'est cette solution qu'elle préconise en définitive, dans une formule qui paraît satisfaisante : encore certains objecteront-ils que les circonstances de fait ne seront pas toujours à même d'éclairer et de justifier les affirmations des intéressés.

Le projet du gouvernement est moins satisfaisant. Plus préoccupé de ménager les parties en conflit que de rechercher la solution la plus équitable et la plus raisonnable, il aboutit, comme souvent en pareil cas, à l'illogisme le plus complet.

Il pose d'abord le principe de la grève suspension du contrat de travail. Or, cette façon de décider est contraire à la théorie juridique du contrat à durée indéterminée : en abandonnant le travail, l'ouvrier donne

congé puisqu'il cesse d'exécuter. On peut objecter que la grève est, avant tout, un fait économique et social ; que, partant, le point de vue juridique passe au second plan, et que c'est le fait de grève qu'il faut étudier d'abord. Et justement, la psychologie de la grève démontre qu'elle ne constitue pas toujours, même dans l'intention des parties en conflit, une suspension du contrat de travail. Dès lors le projet du gouvernement, dans son absolutisme, ne répond ni à la réalité des faits, ni à la réalité juridique.

On peut donc blâmer le projet qui procède par règle générale là où il semblerait plus judicieux d'opérer par distinctions : le moyen paraît dangereux dans son principe, inéquitable dans ses résultats. Mais enfin, il émane d'une conception qui, pour être critiquable, se défend cependant.

Ce qui se défend moins, c'est la prétention de faire varier la nature d'un acte (une fois définie), au gré des circonstances qui n'influent pas directement sur elle. Si la grève est une suspension du contrat de travail, peu importe que les ouvriers acceptent par la suite ou refusent de recourir à la conciliation et à l'arbitrage ; elle n'en reste pas moins une suspension du contrat de travail. Or, le projet prétend édicter le contraire et subordonner la nature de la grève à l'admission ou au refus de l'arbitrage par les intéressés, en faire suivant le cas une suspension ou une rupture du contrat !

Et le même raisonnement se répète en ce qui concerne les relations de l'état avec ses salariés. Certes, la grève déclarée par ceux-ci pourra emprunter aux circonstances un caractère de gravité exceptionnelle. Mais si, par nature, elle est une suspension du contrat de travail, elle restera telle, malgré ces circonstances. Qu'on édicte la prohibition si l'on veut, qu'on crée des mesures disciplinaires, d'accord, mais qu'on ne prétende pas changer la nature de l'acte.

CONCLUSION

Phénomène d'ordre collectif, la grève ne saurait, à notre avis, être enfermée dans une définition qui envisage les rapports des individus entr'eux. C'est son expression collective qu'il faut voir ; c'est d'elle qu'il faut partir dans un projet de réglementation. Nous aurons donné toute notre pensée en ajoutant que cette réglementation sera, à notre avis, bien moins l'œuvre du législateur (toujours caduque dès qu'elle ne s'appuie pas sur la mentalité de ceux qu'elle prétend régir), que celle d'une véritable organisation professionnelle, forte, consciente et disciplinée.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

Pour le Vice-Recteur :

L'Inspecteur d'Académie,

J. LAMIRAUT.

VU :

Le Président,

AMBROISE COLIN.

VU :

Le Doyen,

P. CAUWÈS.

BIBLIOGRAPHIE

- Contrat de travail et salariat*, par BOISSARD. — Bloud, Paris, 1910.
- Le règlement d'atelier et le contrat de travail*, par Henri DU ROURE. — Bloud, 1911.
- Le contrat de travail*. Association nationale française pour la protection légale des travailleurs.
- Le droit de grève et les grèves*, par Enée BOULOC. — Paris, A. Rousseau, 1910.
- La loi sur le contrat de travail*, par Henri MAVAUT. — Ruyck, Gand, 1910.
- Le contrat de travail*. — Rapport PERREAU à l'Association nationale française pour la protection légale des travailleurs. — Paris, Alcan, 1907.
- La grève, les salaires et le contrat de travail*, par ZOLLA. — Paris, Giard et Brière, 1908.
- Le contrat de travail et le Code civil*, par PERREAU et GROUSIER. — Paris, Alcan, 1908.
- Bulletin de la Société d'études législatives*, années 1905-1906-1907. — Paris, Rousseau, 14, rue Soufflot.
- Proposition LEBOUcq, *Débats parlementaires*, Ch., 22 janvier 1912.
- Rapport SALEILLES *sur la législation du délai-congé en Allemagne*. *Bulletin de législation comparée*, année 1902.
- Note de M. AMBROISE COLIN, sous Cassation du 15 mai 1907.
- Les grèves de l'année 1909*, par Léon DE SEILHAC. — Paris, Rousseau, 1911.
- Le droit de grève*. GIDE. — Paris, Alcan, 1909.

TABLE DES MATIÈRES

Exposé préliminaire

CHAPITRE PREMIER

Esquisse de la théorie de l'abus du droit

Son utilité, son origine, l'évolution des droits. — Quelques exemples : le droit de coalition, le droit de congé. — En quoi consiste l'abus du droit : difficultés ; la mise à l'index de l'usine, de l'ouvrier ; hypothèses pratiques 10

CHAPITRE SECOND

Le délai-congé et l'abus du droit

Exposé doctrinal. — Théorie Appert. — Théorie généralement admise. — La question de la preuve. — Examen critique de la jurisprudence du délai-congé : l'égalité des parties ; l'intention de nuire, le congé non motivé, le congé insuffisamment motivé. — Importance du règlement d'atelier. — Le brusque départ de l'ouvrier 32

CHAPITRE TROISIÈME

La grève, sa nature, ses conséquences vis-à-vis du délai-congé

Existe-t-il un droit de grève. — Notre sentiment sur la nature de la grève et des autres phénomènes collectifs : théorie de M. Ambroise Colin. — Les conventions collectives de travail et la jurisprudence. — Sous quel aspect elle envisage la grève, conséquences de la théorie. — Sur quels arguments s'appuie-t-elle. — Quelques arrêts et jugements 64

Opinions doctrinales : la grève-suspension du contrat de travail, ses arguments. — Opinion mitoyenne. — Critique générale	84
---	----

CHAPITRE QUATRIÈME

*Les projets. — Projet du Gouvernement et projet de
la Société d'études législatives*

1 ^o Réglementation du délai-congé ; 2 ^o les projets et l'abus du droit de congé, la question de la preuve ; 3 ^o les projets et la cessation collective de travail	98
Conclusion	113

